



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 186/2011 – São Paulo, sexta-feira, 30 de setembro de 2011**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13014/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

**AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037312-25.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.037312-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ANTONIO PAULO DOS SANTOS espolio  
ADVOGADO : MARCELO GALVAO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : ABS DESPACHOS MARITIMOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 96.00.00014-8 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014945-75.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.014945-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : METALTUBOS IND/ E COM/ DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0679740-84.1991.4.03.6100/SP  
92.03.075930-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outros  
APELANTE : CONSELHO FEDERAL DE FARMACIA  
ADVOGADO : DIRCEU ABIMAEEL DE SOUZA LIMA  
APELADO : SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS NO  
ESTADO DE SAO PAULO SINCOFARMA  
ADVOGADO : OLAVO JOSE VANZELLI e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.79740-7 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0065962-48.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.065962-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : PARTPAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ISABEL CRISTINA GROBA VIEIRA (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : GRUPO OK CONSTRUCOES E INCORPORACOES S/A e outros  
: GRUPO OK EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS  
: SAENCO SANEAMENTO E CONSTRUCOES LTDA  
: OK OLEOS VEGETAIS IND/ E COM/ LTDA  
: OK BENFICA CIA NACIONAL DE PNEUS  
: CONSTRUTORA E INCORPORADORA MORADIA LTDA CIM  
: ITALIA BRASILIA VEICULOS LTDA  
: BANCO OK DE INVESTIMENTOS S/A  
: AGROPECUARIA SANTO ESTEVAO S/A  
: LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO  
: CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA  
: LINO MARTINS PINTO  
: JAIL MACHADO SILVEIRA

ORIGEM : MARIA NAZARETH MARTINS PINTO  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 2000.61.00.012554-5 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006858-85.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.006858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal e outro  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA  
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO  
APELADO : DANIEL BARTOCZEWSKI  
ADVOGADO : SALETE MARIA DE CARVALHO PINTO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003537-16.2008.4.03.6107/SP  
2008.61.07.003537-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ARLINDO LOPES DE SOUZA  
ADVOGADO : RUBENS RAHAL RODAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro  
No. ORIG. : 00035371620084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203591-90.1997.4.03.6104/SP  
1999.03.99.006265-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : JOAQUIM CARLOS DEL BOSCO AMARAL  
ADVOGADO : HUBERT VERNON LENCIONI NOWILL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMANDO LUIZ DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MIRAMAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES DA ROCHA E SILVA  
PARTE RE' : OSWALDO DE OLIVEIRA NUNES e outro  
: CRESIO DE MATOS ROLIM  
No. ORIG. : 97.02.03591-0 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047768-97.2005.4.03.9999/MS  
2005.03.99.047768-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DALICIO NASCIMENTO MORAES e outros  
: JOVITA ANIZIA MORAES  
: JOSE CARLOS GRIAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SAID ELIAS KESROUANI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELADO : VIACAO CIDADE MORENA LTDA  
: OS MESMOS  
No. ORIG. : 99.00.37936-5 8 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027949-03.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027949-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELANTE : JOSE GARCIA JUNIOR e outros  
: MARIA GERSY PIOLA  
: DORCILIO DE OLIVEIRA  
: DJALMA CONCEICAO  
: LUCIA ROQUE  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013351-15.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.013351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MAURO SERGIO VICENTE e outro  
: KATIA AMARAL DE OLIVEIRA VICENTE

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020903-65.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.020903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MAURO SERGIO VICENTE e outro  
: KATIA AMARAL DE OLIVEIRA VICENTE

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

CODINOME : KATIA AMARAL DE OLIVEIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006927-59.2006.4.03.6108/SP  
2006.61.08.006927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIO DE OLIVEIRA JACOMO JUNIOR incapaz

ADVOGADO : JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro

REPRESENTANTE : SIMONE CRISTINA CABRAL CARDOSO

ADVOGADO : JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012794-86.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.012794-2/SP

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018672-80.1994.4.03.6100/SP  
98.03.062246-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : ELISA APARECIDA BUTOLO RIBEIRO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA GODOY  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 94.00.18672-0 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0948530-78.1987.4.03.6100/SP  
89.03.008921-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OSWALDO SANCHES  
ADVOGADO : GERALDO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00.09.48530-9 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014984-32.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.014984-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO FIAT S/A  
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA  
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003632-67.1999.4.03.6105/SP  
1999.61.05.003632-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SCS SULESTE CAMPINAS SERVICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : NELSON ADRIANO DE FREITAS  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015303-83.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015303-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA DE JESUS  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
CODINOME : MARIA LOURDES PEREIRA  
AGRAVADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : LUIS FELIPE GEORGES e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00257334520014036100 13 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ALCINEI PEREIRA DA SILVA e outro

: SANDRA GIACON DA SILVA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018642-17.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.018642-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : PADARIA TITO LTDA -ME

ADVOGADO : MARCELO MARINO ZACARIN e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059416-88.1992.4.03.6100/SP

94.03.093078-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : ADRITITA MERCANTIL E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA e outros

: ELZA ARRUDA ALFREDINI

: ANTONIO FELIX MOSQUERA RIVAS

: AMARILIO AUGUSTO PEREIRA

: FERNANDO VERA VAZ DE BARROS

: CLAUDIO MICHAEL WOLLE

: ALBERTO OFENHEJM  
: NILZA VASSELLUCCI MOURA  
: FLAVIO NEGER  
: ACCACIO NAKAYAMA  
ADVOGADO : MARCELLA TAVARES DAIER MANIERO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 92.00.59416-6 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002721-61.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.002721-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO DOS SANTOS CALACIO  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
No. ORIG. : 07.00.00112-4 1 Vr GUARA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004026-87.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.004026-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSUE DE OLIVEIRA BARRAGAN  
ADVOGADO : DAYANA BITNER  
: ALESSANDRA MURILO GIADANS  
: IZILDA MARIA MATIAS DE BARROS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018134-80.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.018134-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VITORIA RODRIGUES ALVES  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00723-6 2 Vr PARANAIBA/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040498-80.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040498-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA SOARES GOMES  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
No. ORIG. : 03.00.00103-8 1 Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048363-91.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.048363-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : OSMAR DE BRITO  
ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI  
: CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONÇA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00210-1 4 Vr PENAPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050906-67.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.050906-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ELIZABETH DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00004-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002501-23.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.002501-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : REGINA CELIA PELLICCIARI  
ADVOGADO : GIOVANNA MARIA BILOTTA RIGHETTO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039980-36.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.057818-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : RUTH SZNAJDLEDER  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE BARROS FONSECA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
No. ORIG. : 98.00.39980-1 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068401-86.1992.4.03.9999/SP  
92.03.068401-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILARIO MORETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO GENTIL  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outros  
No. ORIG. : 90.00.00024-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017912-49.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.017912-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURO FERREIRA  
ADVOGADO : ADILSON CEZAR BAIÃO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 06.00.00113-7 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059472-05.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.059472-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ROSANE MORALES RODRIGUES  
ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00021-0 3 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017615-42.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.017615-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANDIR DE SOUZA NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 08.00.00130-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039399-41.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.039399-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : TERESINHA MARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00018-5 3 Vr MATAO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004675-03.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.004675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : LUIZ SEBASTIAO DA COSTA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050942-61.1998.4.03.9999/SP  
98.03.050942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANGELINA TERESA DE SOUZA BICUDO  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00087-5 1 Vr FARTURA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052537-46.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.052537-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMELIA APARECIDA NUNES PROENCA  
ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 03.00.00119-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022852-13.1992.4.03.6100/SP  
94.03.080060-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ABILIO PEDROTTI e outros  
: AGUINALDO FERNANDES RODRIGUES

: AMADEU EMILIO SUTTER  
: ANA MARIA CANDIDA  
: ANIBAL DE OLIVEIRA  
: ANIBAL DIAS JUNIOR  
: ANTONIO AUGUSTO PASCHOAL  
: ANTONIO CESAR BARBOSA  
: ANTONIO SCARPIM  
: APARECIDO PAGANI  
: AUGUSTO PETRELLI  
: BENEDITA DOS SANTOS TIESSE  
: CARLOS ROBERTO MORAES  
: CLAUDIA MARIA MARTINS BACCILI PEREIRA  
: CREUZA BALDANI DE MOURA  
: DARCI DURANTE  
: DARCI FARIA  
: DEMERVAL LIMA E SILVA  
: DIRCEU SILVESTRE  
: EDILBERTO EVERALDO DEPIZOL  
: EDSON AMARO DE JESUS  
: EDSON CONSTANTINO NEVES  
: ELETRO TECNICA MG LTDA  
: ENEZEL FRANCISCA DE MELLO  
: EVERALDO DEPIZOL  
: FAUSTO ALEXANDRE  
: FLORIDES TEREZA PAGANELLI RODRIGUES  
: GUERINO PASQUALINI  
: HEMERSON MARTUCHI  
: HIROSHI KOGA  
: HITESA CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: INDALECIO ROSOLEM  
: IOSHITO KOGA  
: IVANI DIAS ROSA  
: JEFFERSON MARTUCHI  
: JOAO LOIOLA DA VISITACAO  
: JOAO MARTUCHI  
: JOSE ALICIO LENHARO  
: JOSE EDUARDO NEVES  
: JOSE MAURO GONCALVES  
: JOSE ROBERTO BUSTO LIBARDI  
: JOSE ROBERTO GARCIA  
: JOSE VICENTE DE SOUZA  
: JUARES RAMOS DA SILVA  
: JUVENAL DOS SANTOS  
: LAURA MARIA CORREA ROSA  
: LEONILDE VILAS BOAS SANTOS  
: LUIZ ANTONIO FAJOLI DE SOUZA  
: LUIZ ANTONIO LENHARO  
: LUIZ FERNANDO GOBETTI  
: LUIZ MARIO DE JESUS  
: LUIZ NOVELLI

: LUIZ SERGIO FANTINATTI  
: LYGIA DIAS D ALESSANDRE  
: MANOEL TEODORO DE MELO  
: MARIA INES DA SILVA ROSSINHOLI  
: MARIA INES PEREIRA LENHARO  
: MARILZA ENI CARRIEL GARCIA  
: MARIO FERNANDES  
: MARIO GILBERTO MACHADO FERNANDES  
: MARIO SERGIO MANCILIO  
: NELSON ANTONIO SIQUEIRA  
: NILSON ZANCHETTA  
: NIVALDO ZUPA  
: ODETE MARIA KAHIL ORTIZ  
: ODILON PASQUAL  
: OSNI APARECIDO FREIRE  
: PEDRO MARTUCHI  
: PORCINA RIBEIRO RODRIGUES  
: POSTO DE MOLAS OURINHOS LTDA  
: RANYLSON ALMEIDA VIANA  
: REINALDO BUENO  
: REINALDO DE SOUZA  
: ROBERTO WAGNER ERENO  
: ROBSON LUIZ MARTUCHI  
: ROGERIO CARLOS MARTUCHI  
: ROMEU ZIMINIANI FILHO  
: ROSA SOARES DE ALMEIDA  
: ROSANA DE GODOI  
: ROSELI TEREZA LEITE DE CARVALHO ROQUEJANI  
: SAULO TEIXEIRA PENA  
: SEBASTIAO LOIOLA DA VISITACAO  
: SERGIO ACHILES CASELLATO  
: SIDNEI ANDRADE DA COSTA  
: SILZA MARIA BRAZ GALVAO PARIZOTTO  
: SUELI DE SOUZA FREIRE  
: VALTER JOSE LUIZ MORGADO  
: VANICE MARIA MORGADO CAMARGO  
: WALDEMAR RODRIGUES  
: WILDE RODRIGUES DO PRADO  
: WILSON LOPES PINHEIRO  
: ANTONIO BERTOLDO JUNIOR  
: ANTONIO CARLOS CUNHA  
: ANTONIO NARDO  
: APARECIDO DOMINGUES BERNARDO  
: ARISTIDES CARLOS DAMASCENO  
: ARTHUR TEODORO DAMASCENO  
: BENEDITO DE OLIVEIRA TOCAIA  
: BENEDITO JORGE DE SOUZA  
: CYRO RODRIGUES DE SOUZA  
: DONIZET ANTONIO DA COSTA  
: DULCINEIA OLIVEIRA PRETO BACARI

: ELIZABETE RODER  
: GENY IZAR DIBA  
: GERALDO TEODORO DAMASCENO  
: IRINEO CARALLI  
: JOAO BATISTA CAMARGO SOBRINHO  
: JOSE ANTUNES  
: JOSE BARBOSA MENDES  
: JOSE CARLOS DAMASCENO  
: JOSE CRUCES MORAES  
: JOSE GARCIA  
: JOSE PEREIRA DA SILVA  
: JOSE SANCHES  
: JOSE TAVARES DOS SANTOS  
: JOSE WADI  
: LUIZ CLAUDIO DA CUNHA  
: MARIA APARECIDA DA SILVA BARROS  
: MARIA DE LURDES TAVARES  
: MARIA ODILA CASTRO  
: MARIO MAZER  
: MATIAS ANTUNES  
: NASCIMENTO E CIA LTDA  
: NEI MIRANDA PIRES  
: NEUSA DE AZEVEDO  
: OSVALDO SOARES  
: PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA  
: PEDRO BORGES DE OLIVEIRA  
: PEDRO OSORIO DE LIMA  
: ROSA FELICIANO BERTOLDO  
: ROSIMEIRE RIBEIRO DE OLIVEIRA  
: RUBENS PETROVICS TOCAIA  
: SEBASTIAO ROSA LIMA SOBRINHO  
: SERGIO MANZANO  
: VICENTE MARIA PEREIRA  
: WALDOMIRO PINTO  
: ARISTEU SOARES CORREA  
: IDA MARINI CORREA  
: VALDECYR APARECIDO DIAS  
: FRANCISCO RUIZ MARTINS  
: OSZANDIR FIORENTINIO  
: ROBERTO BARRIONUEVO SILVA  
: ADEMIR LEONEL  
: AILTON SERGIO FERNANDES  
: ANA REGINA DALIO BERNARDES DA SILVA  
: ANTONIO CARLOS BASSAN RODRIGUES  
: ANTONIO CARLOS GIMENEZ  
: ANTONIO CARLOS WLASIUK  
: ANTONIO PEDROSO DA LUZ  
: ANTONIO WTASIUK  
: BENEDITO RUMIM CUSTODIO  
: CARLOS FERNANDES

: DANILO DEMARQUE  
: ESMERALDO MARIA  
: FRANCISCO CARLOS SANSON  
: OSVALDO SEBASTIAO SANSON  
: FRANCISCO JOSE DA SILVA  
: GERALDO FRANCISCO BIGI  
: IVANI NUNES DA SILVA  
: JAIME JOSE CADAMURO  
: JOSE AMANCIO DE MORAIS  
: JOSE CARLOS MOITINHO  
: JOSE CARLOS PINTO  
: JOSE FLORENCIO DOS SANTOS  
: JOSE GIMENEZ  
: JOSE LUIZ ROQUEJANI  
: JOSE MAURO BOTELHO GOMES  
: JOSE NELSON ROSSIM  
: LAERCIO MANOEL BORGES  
: LAERTE LAZARINI  
: LOURENCO LAZARINI  
: LUIZ CLAUDIO DE ABREU PESTANA  
: MARIA APARECIDA POLIS  
: MARIA CREUZA MOITINHO  
: MARIO DINEYS CADAMURO  
: MOACYR ZANCHETTA  
: OSVALDO SEBASTIAO SANSON  
: PAULO ANTONIO RAMINELLI  
: PAULO ROBERTO BOTELHO GOMES  
: ROQUE BENEDITO COSTA  
: TEREZINHA MARIA DA SILVA FREITAS  
: VITORINO DE OLIVEIRA NETO  
: VALDOMIRO RIBEIRO  
: WANDERLEY DIMAS VIGANO  
: WILSON CAMARGO NOGUEIRA  
: MIKIYO MAEDA  
: RUBENS AKIMI MAEDA  
: ANTONIO BENEDITO FRACAROLI  
: ANTONIO DE JESUS SGARBI  
: CARLOS MANCHINI  
: CLAUDIO APARECIDO ZACHARIAS  
: JOAQUIM ANTONIO DE PIZA  
: JOSE CARLOS FERNANDES  
: JULIO CESAR KAGUEIAMA  
: LUIZ REGINALDO SARDI  
: SOLANGE TEREZINHA FELIPE SARDI  
: MARIA DE LOURDES ALVARENGA OLIVEIRA  
: MARIA RACHEL SELANI  
: NELSON FONTES  
: NELSON KAGUEYMA  
: NIVALDO FABIANO GIANEZI  
: OLEGARIO PINTON

: ROSEMIRA COSTA  
: WILSON ABEL DE OLIVEIRA SOBRINHO  
: ANGELA REGINA GARRIDO CRISPIM  
: ARNALDO COSTA GUIMARAES  
: CARLOS AUGUSTO MARTINS  
: DAERCIO GALATI VIEIRA  
: FERNANDO MILANESE  
: JOSE BENEDITO COSTA  
: JOSE LUIZ DE MELO  
: JOSE ROBERTO BARBOZA MORILHE  
: LEONOR TANURI MAGALHAES  
: NILSON BATAGLIA  
: ODAIR JOSE VIEIRA  
: PEDRO MAGALHAES  
: SERGIO ROBERTO CAPELLINI  
: VALDEIR ANTONIO CANDELORO

ADVOGADO : SERGIO BUENO e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 92.00.22852-6 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039625-81.1989.4.03.9999/SP  
89.03.039625-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : HISAO UEMURA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ FERREIRA DE MATTOS  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF II DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 86.00.00355-3 AII Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1403825-44.1997.4.03.6113/SP  
2001.03.99.000109-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : IND/ E COM/ DE PALMILHAS PALM SOLA LTDA  
ADVOGADO : OLINTHO SANTOS NOVAIS

: ELVIRA GODIVA JUNQUEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE AUTORA : ZIMAR DE OLIVEIRA e outro  
: ZELIOMAR DE OLIVEIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.14.03825-1 2 Vr FRANCA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038331-42.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.038331-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : GRAFICAS BRASILEIRAS INDUSTRIAS GRAFICAS E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : TERSIO DOS SANTOS PEDRAZOLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011166-95.2004.4.03.6102/SP  
2004.61.02.011166-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RESOLVE PRESTADORA DE SERVICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : PAULO FERNANDO RONDINONI e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010268-11.1992.4.03.6100/SP  
2002.03.99.014231-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : PUBLICIDADE KLIMES SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.10268-9 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006684-05.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.006684-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SAO CAMILO ASSISTENCIA MEDICA S/A  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000349-89.2002.4.03.6118/SP  
2002.61.18.000349-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : PAULO SERGIO ALARCON e outro  
: DULCE MARIA PRADO CARVALHO ROSAS ALARCON  
ADVOGADO : RENATO FRADE PALMEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : EMBALART IND/ E COM/ EMBALAGENS LTDA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008335-41.1999.4.03.6105/SP  
1999.61.05.008335-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PIRELLI PNEUS S/A

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003930-60.2002.4.03.6103/SP  
2002.61.03.003930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ENDOCENTRO ASSITENCIA MEDICA ESPECIALIZADA S/C LTDA  
ADVOGADO : ISABELLA TIANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1402634-61.1997.4.03.6113/SP  
1999.03.99.025500-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO LOPES FERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FUNDACAO CIVIL CASA DE MISERICORDIA DE FRANCA  
ADVOGADO : MARCELO DRUMOND JARDINI  
: ALAN RIBOLI COSTA E SILVA  
No. ORIG. : 97.14.02634-2 1 Vr FRANCA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001613-25.1993.4.03.6000/MS  
94.03.077234-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : NILTON OLIVEIRA DA COSTA e outros  
: LIEL TRINDADE VARGAS  
ADVOGADO : SANDRA CIBELE GOMES MARTINS e outro

: PAULO SERGIO MARTINS LEMOS  
: LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO  
: NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO  
APELANTE : NAGIB MARQUES DERZI  
ADVOGADO : SANDRA CIBELE GOMES MARTINS  
: PAULO SERGIO MARTINS LEMOS  
: LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO  
: NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : RUBENS LAZZARINI  
No. ORIG. : 93.00.01613-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0666313-30.1985.4.03.6100/SP  
1999.03.99.067841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : NORMANDO TROVAO espolio  
ADVOGADO : YDIONE DIAS DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : CLEUSA DA SILVA TROVAO  
ADVOGADO : YDIONE DIAS DOS SANTOS  
PARTE RE' : TRANSBRACAL PRESTACAO DE SERVICOS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDINA APARECIDA PERIN TAVARES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.66313-3 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002689-84.1993.4.03.6000/MS  
94.03.096187-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : FRIGORIFICO IGUATEMI LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.02689-5 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027295-16.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027295-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : WILSON ROBERTO DO CARMO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022012-75.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.022012-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
APELADO : LUIZ GONZAGA ELIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002190-32.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.002190-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RUBENS PEREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME  
APELADO : OS MESMOS  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001889-19.1999.4.03.6106/SP  
1999.61.06.001889-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FRANGO SERTANEJO LTDA  
ADVOGADO : SILVIA MARIA DANTAS GUIMARAES e outro  
SUCEDIDO : FRIGORIFICO GUAPIASUINOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012499-35.1997.4.03.6100/SP  
2001.03.99.009257-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : CIA DE CIMENTO PORTLAND PONTE ALTA  
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro  
: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
: EDUARDO PEREZ SALUSSE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.12499-1 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016236-80.1996.4.03.6100/SP  
2007.03.99.047257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CIA ITAULEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL GRUPO ITAU  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.16236-0 10 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032332-29.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.032332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro  
APELADO : FOSFANIL S/A  
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011183-11.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.011183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROBERTO MARQUES DE LIMA e outros  
: GLAUCIA REGINA TANZILLO SANTOS  
: FRANCISCO MARIO FEIJO VASQUES  
ADVOGADO : MARCIA DOMETILA LIMA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003674-09.2006.4.03.6126/SP  
2006.61.26.003674-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CARBOTEX IND/ E COM/ DE CAL LTDA

ADVOGADO : MARIA CRISTINA BAPTISTA NAVARRA e outro  
INTERESSADO : IRENE SHINODA e outro  
: VALDEMAR SHINODA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003192-67.1991.4.03.6100/SP  
94.03.034401-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Serviço Social da Indústria em São Paulo SESI/SP  
ADVOGADO : LUILDE CERNACH FRANCESCHINI e outros  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 91.00.03192-5 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011123-21.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.011123-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : CID CHIECO  
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro  
APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008448-63.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.008448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HELIO JOSE POLLASTRINI PISTELLI  
ADVOGADO : RENATO APARECIDO MOTA e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A

ADVOGADO : ARNOR SERAFIM JUNIOR  
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004047-90.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.004047-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARGARIDA LUIZA DA COSTA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
No. ORIG. : 04.00.00068-6 1 Vr MUNDO NOVO/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021831-46.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.021831-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPARGUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SOLANGE APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA  
No. ORIG. : 08.00.00072-7 3 Vr OLIMPIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022230-75.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.022230-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDA DONIZETE CORREA GAMA

ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP  
No. ORIG. : 07.00.00030-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004059-98.2003.4.03.6113/SP  
2003.61.13.004059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE MARTINS NEPOMUCENO e outro  
: RITA MAGALI DA SILVA MARTINS  
ADVOGADO : ANTONIO MORAES DA SILVA e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000030-02.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.000030-8/SP

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045471-30.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.045471-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO GONCALVES  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00019-7 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036660-47.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.036660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATILDE LAMERA UBEDA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO VALDIR UBEDA LAMERA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP  
No. ORIG. : 96.00.00081-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092933-80.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.092933-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO GABRIEL GIUNTI -ME  
ADVOGADO : JAMIL SCAFF  
No. ORIG. : 97.00.00030-4 1 Vr CACONDE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065225-84.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.065225-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : IND/ MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPOS IMBE LTDA  
ADVOGADO : KARINA MARQUES MACHADO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013598-60.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.013598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIETA CARDOSO DE AMORIM  
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
No. ORIG. : 07.00.00134-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012757-51.2001.4.03.6182/SP  
2001.61.82.012757-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CASA GEORGES IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO JORGE DE FREITAS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0663633-72.1985.4.03.6100/SP  
94.03.080531-5/SP

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

ADVOGADO : RICARDO ATHIE SIMAO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.63633-0 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005697-22.2001.4.03.6119/SP  
2001.61.19.005697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : HALLOUN KHOURI BOU ASSI  
ADVOGADO : FABIO GUBNITSKY e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00077 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 90.03.020308-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ANTONINO CUNHA e outro  
ADVOGADO : RENATO ARAUJO CORREA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 88.00.00049-3 2 Vr CORUMBA/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019425-90.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.019425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : VANIA ZECHINATTO FACCHINA  
ADVOGADO : ELIANE KURDOGLIAN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001436-18.1994.4.03.6100/SP  
2000.03.99.054409-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : INTER ELETRONICA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.01436-8 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0975601-55.1987.4.03.6100/SP  
91.03.002484-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : POLITEC IMP/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.09.75601-9 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045377-08.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.045377-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : CLAUDIA NAHSSEN DE LACERDA FRANZE  
APELADO : MARISETE DA SILVA SCHACHT e outro

: OSVALBERTO JOAO SCHACHT

ADVOGADO : ERNANI AMODEO PACHECO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031422-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.04739-5 1 Vr SERTAOZINHO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015027-81.1993.4.03.6100/SP

94.03.078048-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ANDORFATO ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA massa falida

ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES

SINDICO : ELSON WANDERLEY CRUZ

ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES

No. ORIG. : 93.00.15027-8 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13039/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008074-04.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.008074-1/SP

APELANTE : MARLENE EVANGELISTA DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : MARTIN AUGUSTO CARONE DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS

**DECISÃO**

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e à do réu (fls. 705/711).

Alega-se, em síntese, que o fato de o réu ter servido de forma esporádica como "mula", ainda que pela primeira vez, indica que ele integra uma organização criminosa, de modo que deve ser excluído o benefício do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Sustenta-se, também, dissídio jurisprudencial quanto ao tema.

Contrarrazões, às fls. 729/738. Sustenta-se o não conhecimento do recurso, à vista da pretensão de simples reexame de provas e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

No ponto relativo à aplicação do disposto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, o acórdão afirma:

*"(...) O Ministério Público argumenta que a mencionada causa de diminuição de pena não pode ser aplicada, tendo em vista que Marlene se dedica à atividades criminosas. A defesa sustenta que a pena deve ser reduzida para o patamar máximo previsto, de 2/3 (dois terços).*

*A esse respeito, não há elementos aptos a concluir que a acusada se dedica a atividades criminosas. A alegada experiência e vivência no tráfico, ao contrário do que alega a acusação, não ficou comprovada.*

*Os passaportes encontrados não foram trazidos aos autos para aferir se a acusada tinha por prática habitual o tráfico e tampouco as provas testemunhais da acusação trazem informação relevante nesse sentido. Quanto aos objetos apreendidos em sua casa também não ficou comprovado que eram de sua propriedade.*

*Além disso, o modus operandi do crime, de engolir as cápsulas contendo a cocaína, por si só não é capaz de revelar que Marlene não era novata no crime, como quer fazer crer a acusação.*

*Portanto, fica mantida a aplicação do benefício concedido no artigo 33 § 4º da Lei 11.343/2006, restando apenas a analisar o patamar de diminuição fixado na r. sentença."*

O tribunal, após análise de provas, decidiu ser aplicável a referida causa de diminuição. Presumir-se que o acusado que figurou como "mula" pertença necessariamente à organização criminosa implica a necessidade de se impor ao réu o ônus de produzir prova em contrário. No processo penal, todavia, cabe à acusação provar a culpa e quaisquer outras circunstâncias que deponham contra o denunciado. Logo, inverter-se a conclusão a que chegou esta Corte Regional, de que o réu preenche os requisitos para a concessão do benefício, implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, procedimento vedado pelo enunciado da **Súmula nº 07** do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
André Naborre

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13079/2011**

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

00001 SOBRESTAMENTO EM AMS Nº 0002278-39.2001.4.03.6104/SP  
2001.61.04.002278-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO COZZI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : SOB 2011006963  
RECTE : SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS

**DECISÃO**

Pedido formulado pela **ASSOCIAÇÃO TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS** às fls. 359/360, em que objetiva a atribuição de efeito suspensivo ao recurso extraordinário que interpôs, a fim de que seja suspensa a exigibilidade do seu crédito tributário. Alega que há plausibilidade do direito em análise, pois foi reconhecida a repercussão geral do tema em caso idêntico ao dos autos, inclusive em que figuram as mesmas partes, além de o acórdão recorrido estar em descompasso com o posicionamento dominante na jurisprudência. Afirma que está caracterizado o *periculum in mora*, porquanto três dos quatro autos de infração relacionados ao débito já foram inscritos em dívida ativa e a União pode, a qualquer momento, proceder à execução, bem como porque está impedida de obter certidão positiva de débitos com efeito de negativa.

Está demonstrada a relevância jurídica do pedido, em razão de a matéria objeto do recurso extraordinário - qual seja, imunidade tributária em relação ao imposto de importação para entidades que exercem atividades fundadas em preceitos religiosos - estar pendente de apreciação no Supremo Tribunal Federal, conforme certidão de sobrestamento, com a eventual possibilidade de vir a ser favorável à tese advogada. Ademais, resta configurado o perigo da demora, eis que o crédito tributário encontra-se exigível e a requerente está impossibilitada de obter certidão positiva de débitos com efeito de negativa.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo para o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0016446-87.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.016446-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : MED LAR INTERNACOES DOMICILIARES LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
SUCEDIDO : STAFF SERVICOS DE HOME CARE S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : REX 2011038938  
RECTE : MED LAR INTERNACOES DOMICILIARES LTDA  
DECISÃO

Pedido formulado por **Med Lar Internações Domiciliares Ltda.** às fls. 339/361, em que objetiva a atribuição de efeito suspensivo ao recurso extraordinário que interpôs, a fim de que seja afastado qualquer ato tendente à cobrança da contribuição prevista no artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8212/91, instituída pela Lei nº9876/99, e do adicional constante do artigo 1º da Lei nº 10.666/03. Alega que há plausibilidade do direito em análise, pois foi reconhecida a repercussão geral do tema em caso idêntico ao dos autos. Afirma que está caracterizado o *periculum in mora*, porquanto está exposta à exigibilidade dos valores questionados, cujo dispêndio poderá afetar não somente suas receitas, mas também o desenvolvimento regular de suas atividades sociais.

Está demonstrada a relevância jurídica do pedido, em razão de a matéria objeto do recurso extraordinário - qual seja, contribuição, a cargo da empresa, incidente sobre 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços desenvolvidos por cooperativas - estar pendente de apreciação no Supremo Tribunal Federal, conforme certidão de sobrestamento, com a eventual possibilidade de vir a ser favorável à tese advogada. Ademais, resta configurado o perigo da demora, eis que o crédito tributário questionado encontra-se exigível.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo para o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13070/2011

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0007604-18.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.007604-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : Justica Publica  
INVESTIGADO : BARJAS NEGRI  
ADVOGADO : PATRICIA DO CARMO TOMICIOLI DO NASCIMENTO BISSOLI  
No. ORIG. : 00076041820084036109 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fls. 377/508: Dê-se vista ao investigado. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021013-50.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE  
ADVOGADO : JUSTINE ESMERALDA RULLI e outro  
IMPETRADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DA 3 REGIAO SP  
INTERESSADO : JOSE DE ALENCAR SOUZA VIANNA e outros

: MIGUEL VIANA DE SOUZA  
: VILMA ZANZOTTI NOGUEIRA DE SOUZA  
: BRENO SOUZA VIANNA  
: INES LESSA VIANNA  
: BRENDA VIANNA PRADO  
: MARCO ELISIO PRADO  
: BRUNO SOUZA VIANNA  
: MIDORY SAKAMOTO VIANNA  
: BRAULIO SOUZA VIANNA  
: JOSE DE ALENCAR SOUZA VIANNA

No. ORIG. : 00677048919734036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Considerando a sustação, pelo d. Juízo *a quo*, dos levantamentos das parcelas do precatório expedido nos autos nº 0067704-89.1973.403.6100, prejudicada a análise do pedido de liminar formulado nestes autos.

Oficie-se ao Exmo. Sr. Presidente deste Tribunal, solicitando-lhe informações, nos termos do artigo 190, §2º do Regimento Interno deste Tribunal.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027699-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027699-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : WARLINDO DE LIMA espolio  
ADVOGADO : NEWTON SIQUEIRA BELLINI  
REPRESENTANTE : MARIA ELENA PEREIRA DE LIMA  
IMPETRADO : DECIMA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047352620104036105 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1- Defiro o requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária "in casu", diante do declarado a f. 13, e, em consequente, resulta suplantado o certificado pela Subsecretaria a f. 111. Anote-se.

2- Assentado que este "writ" aparenta constituir-se numa das exceções contempladas pelo Órgão Especial ao entendimento lá vigente, acerca da inadmissibilidade, de modo geral, do remédio heróico voltado contra ato de relatoria, determino a emenda à exordial, dentro em 10 (dez) dias, a fim de que: (a) seja devidamente esclarecida a legitimidade da Sra. Maria Elena Pereira Lima à presente impetração, em conta do regime sob o qual se realizou o casamento entre ela e o "de cujus" (separação de bens), anexando, a demandante, inclusive, o verso do documento que se acha acostado a f. 16 destes autos (f. 06 do feito originário); e (b) seja sanado o equívoco detectado quanto à indicação da autoridade apontada como coatora. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

3- Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13032/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0113577-24.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.113577-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AUTOR : EDGARD MAGALHAES DOS SANTOS e outro  
: RUTH PORTELLA SANTOS  
ADVOGADO : EDGARD MAGALHAES DOS SANTOS  
: PERICLES LUIZ MEDEIROS PRADE  
RÉU : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
REPRESENTANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 90.04.00338-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Fls. 142/143: Expeça-se o respectivo alvará e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026033-22.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026033-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : CONDOMINIO RESIDENCIAL RECANTO DAS ARVORES  
ADVOGADO : GISLÂINE MARA LEONARDI  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00041400820114036100 JE Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo frente ao Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo, nos autos da ação de cobrança ajuizada pelo Condomínio Residencial Recanto das Árvores frente a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

A demanda foi originalmente distribuída à 25ª Vara Federal Cível de São Paulo, i. Juízo suscitado, o qual determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, tendo em vista o valor atribuído à causa. (fls. 178) Contudo, ao receber os autos, o i. Juízo Suscitante proferiu a decisão de fls. 185/187, declinando de sua competência ao fundamento de que o valor da causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, porém o condomínio não figura no rol do art. 6º, I da Lei nº 10.259/01, o qual estipula quem pode ser parte no Juizado Especial Federal Cível, razão pela qual suscitou o presente conflito negativo de competência.

Distribuídos os autos neste E. Tribunal, foi dispensada a requisição de informação por estarem as decisões suficientemente fundamentadas.

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Sinval Tozzini, às fls. 196/197º, opinou pela improcedência do presente conflito negativo de competência, reconhecendo-se competente o i. Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo.

É o relatório.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 590.409/RJ, em que se reconheceu a existência de repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que compete ao Tribunal Regional Federal da respectiva região o

juízo de conflito de competência entre Juízo Especial Federal Cível e Juízo Federal da mesma Seção Judiciária, afastando a competência do C. Superior Tribunal de Justiça.

Transcrevo, a seguir, ementa do citado aresto:

**"EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.**

*I, A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflito s de competência entre um juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflito s dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflito s de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE, 590.409/RJ, Plenário, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 26.08.2009, DJe 29.10.2009)*

*In casu*, divergem os Juízos do juizado Especial Federal desta Capital e da 25ª Vara Cível Federal de São Paulo acerca da competência para o processamento e julgamento da ação autuada sob nº 0004140-08.2011.4.03.6100, ajuizada pelo Condomínio Residencial Recanto das Árvores, objetivando o recebimento da importância de R\$ 7.870,23 (sete mil, oitocentos e setenta reais e vinte e três centavos) atinente à cotas condominiais em atraso.

Inferiu-se dos autos que o e. Juízo suscitado reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao juizado Especial Federal Cível de São Paulo adotando, como razões de decidir, o julgado da lavra da e. Desembargador Federal Nelson dos Santos no conflito de Competência nº 10264.

De fato, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que "o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no pólo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível." (STJ, CC 73.681/PR, 2ª Seção, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, j. 08.08.2007, DJ 16.08.2007)

Nesse sentido destaco:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA AJUIZADA POR CONDOMÍNIO . POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei n.º 10.259/2001, os condomínio s podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente."**

*(CC 200903000337196, JUÍZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)*

Por tais fundamentos, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo improcedente o presente conflito , declarando a competência do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo para processar e julgar a ação originária.

Oficie-se e intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0028084-06.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028084-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
INTERESSADO : JOAO CARLOS DA ROCHA  
No. ORIG. : 00001230720084036108 3 Vr BAURU/SP  
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal em face de ato do Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru (SP), com pedido de liminar para que a autoridade impetrada promova a juntada de todas as certidões

de antecedentes criminais do acusado João Carlos da Rocha, incluindo as certidões estaduais, e, no mérito, pela procedência do pedido, confirmando-se a liminar requerida (fls. 2/27).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o Ministério Público Federal é parte legítima para a impetração do presente *mandamus*;
- b) a autoridade coatora indeferiu às fl. 276 o pedido do *Parquet* Federal de juntada das certidões criminais do acusado;
- c) estão presentes os requisitos de cabimento do mandado de segurança, nos termos do art. 5º, II e III da Lei n. 12.016/09, dado o gravame causado ao órgão acusatório ao lhe ser imposta atribuição que não lhe cabe e da qual não pode se desincumbir adequadamente;
- d) há interesse de agir do Ministério Público Federal, haja vista que não há, no sistema pátrio processual penal, qualquer outro instrumento recursal dotado de efeito suspensivo;
- e) o poder requisitório do Órgão Ministerial pressupõe prévia instauração de procedimento administrativo, nos termos do art. 129, VI, da Constituição da República, e decorre do princípio institucional da unidade do Ministério Público, expresso no art 127, §1º, da Constituição da República;
- f) o atendimento dos requerimentos formulados pelas partes não implica produção de prova pelo Juízo, a qual é produzida no processo;
- g) a requisição de certidões não é propriamente ônus probatório da acusação, mas diligência útil e necessária para o deslinde do processo, cuja produção é perfeitamente possível em seu curso, mediante requerimento das partes e deferimento pelo Juízo, sem ofensa ao princípio acusatório;
- h) o Ministério Público Federal, ao requerer informações sobre registros criminais, assegura a observância dos princípios da economia e da celeridade processual, explicitamente consagrados na Constituição da República;
- i) presentes, *in casu*, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* (fls. 2/20).

#### **Decisão.**

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

*Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.*

*Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito.*

*Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.*

*(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)*

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)**

*3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de *mandamus* é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).*

*(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)*

**Requisição de antecedentes. Direito líquido e certo.** Precedentes jurisprudenciais resguardam o livre exercício pelo Ministério Público de sua prerrogativa de requisitar documentos, o que sinaliza, ao mesmo tempo, para a desnecessidade de intervenção do Poder Judiciário e para a inexistência de lesão a direito líquido e certo na hipótese de não se abalancar o órgão jurisdicional a promover por mesmo, a requisição:

**PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE.**

*A decisão que determina a cientificação do Parquet Federal de que fica sob sua responsabilidade trazer a juízo as certidões de antecedentes e/ou outros registros de incidências criminais que pesem contra o réu não causa inversão tumultuária do feito, pois o agente ministerial, nos termos da Lei Complementar nº 75/93, possui acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.*

*Precedentes desta Corte.*

*(TRF da 4ª Região, COR n. 2009.04.00.039213-6, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, j. 07.01.10)*

**PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE.**

*1. Como o ônus de demonstrar que a punibilidade não deve ser extinta é do Parquet, porquanto está dentro de sua atribuição de promotor da persecutio criminis, não causa inversão tumultuária a decisão que lhe atribui a busca de certidão de antecedentes do réu para fins de verificação de eventual óbice à extinção da punibilidade após o cumprimento dos requisitos do sursis processual (art. 89 da Lei 9.099/95);*

*2. Para o exercício de suas atribuições constitucionais, detém o Ministério Público Federal, nos termos do art. 8º da Lei Complementar 75/93, a prerrogativa de requisitar informações e documentos, bem como acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público, de modo que a intervenção judicial somente se mostra necessária no caso de negativa do fornecimento das referidas certidões.*

*(TRF da 4ª Região, COR n. 2009.04.00.038796-7, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, j. 02.12.09)*

**PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. ÔNUS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE ERROR IN PROCEDENDO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.**

*Nos termos da Lei Complementar 75/93, detém o Ministério Público Federal, para o exercício de suas atribuições constitucionais, a prerrogativa de requisitar informações e documentos, bem como acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público, de modo que a intervenção judicial somente se mostra necessária no caso de negativa do fornecimento das referidas certidões.*

*(TRF da 4ª Região, COR n. 2007.04.00.0406540, j. 16.01.08)*

**Do caso dos autos.** O impetrante não comprova seu direito líquido e certo de ter acesso às certidões de antecedentes criminais federais e estaduais do acusado João Carlos da Rocha mediante determinação judicial. Argumenta tão somente, em síntese, que o poder requisitório do Órgão Ministerial pressupõe prévia instauração de procedimento administrativo (CR, art. 129, VI) e que a requisição de certidões não é propriamente ônus probatório da acusação, mas diligência útil e necessária para o deslinde do processo, cuja produção é perfeitamente possível em seu curso, mediante requerimento das partes e deferimento pelo Juízo, sem ofensa ao princípio acusatório.

Considerando a prerrogativa ministerial de requisitar documentos e a falta de elementos acerca da necessidade da intervenção da autoridade coatora para a obtenção das certidões criminais, não se sustentam as alegações do impetrante. Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026539-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026539-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ANDRE LIBONATI e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

INTERESSADO : Justica Publica

: RUI MARCOS FONSECA GRAVA e outro

: AMANDO SIMOES GROSSI

No. ORIG. : 00005803920084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do d. Juízo Federal da 3ª Vara Federal de **Bauru/SP**, praticado nos autos da ação penal, proc. nº. 2008.61.08.000580-9, movida contra Rui Marcos Fonseca Grava e Amando Simões Grossi, pela prática do delito previsto no artigo 168-A, §1º, I, com

a majorante do artigo 71, do Código Penal, consistente no **indeferimento de requisição de certidões de antecedentes dos acusados**, sob o fundamento de que o impetrante pode requisitá-las diretamente.

Destes autos verifica-se que (a) a ação penal caminha para a prolação de sentença e o Juiz assinalou no despacho impetrado que a ausência de certidões fará com que reste "... *incólume a presunção de que os réus são detentores de bons antecedentes*", considerando que o juízo não vai sair "*à cata de provas que interessam a uma das partes, no litígio...*"; (b) o juízo recebeu a insurgência ministerial (fls. 37/40) como correição parcial que está sendo processada.

Determinei fossem solicitadas informações ao d. Juízo impetrado, as quais vieram aos autos a fls. 50/57.

Decido.

Este Relator enquanto Juiz Federal nas Subseções de Ribeirão Preto (1ª e 2ª Varas) e Piracicaba (1ª Vara) sempre adotou a postura de atender requerimentos do Ministério Público Federal no sentido de requisitar folha de antecedentes do Instituto de Identificação Criminal Ricardo Gumbleton Daunt (estadual), do SECRIM (federal) e do distribuidor criminal da Justiça Estadual na Comarca, além de outras que desde logo parecessem possíveis.

Assim atuei por anos a fio, e continuaria fazendo da mesma forma caso permanecesse em 1º grau de jurisdição; a propósito, mesmo nesta Corte tenho atendido requerimentos da Procuradoria Regional da República no sentido de obter informações de órgãos públicos diversos e também certidões criminais.

No entanto, é de se perquirir se - no tocante ao Ministério Público Federal - cabe-lhe o *direito de exigir* que o Judiciário saia em busca das certidões e documentos que o órgão entende devam vir para os autos.

A questão é muito relevante, notadamente para o deslinde deste mandado de segurança, sendo que já me manifestei perante a 1ª Seção no sentido de que o conhecimento de mandado de segurança e a concessão de liminar envolvem a consideração de *atos legais* ou *abusivos de poder* imputados a autoridade pública.

Sem a presença dessas situações, resta incogitável o válido manejo do *mandamus*, conforme a jurisprudência do STJ:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SÚMULA N. 267/STF. ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA E ILEGALIDADE.

1.....

2. É inadmissível o procedimento mandamental se o impetrante não comprova que o ato judicial reveste-se de teratologia ou de flagrante ilegalidade, nem demonstra a ocorrência de abuso de poder por parte do órgão prolator da decisão impugnada.

3. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" - Súmula n. 267 do STF.

4. Recurso ordinário desprovido.

(ROMS 200901472242, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, 24/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA N. 267/STF. ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA E ILEGALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC). AFASTAMENTO.

1. O mandado de segurança somente pode ser ofertado quando plenamente aferível o direito líquido e certo no momento da impetração, cuja existência e delimitação são comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

2. É inadmissível o procedimento mandamental se o impetrante não comprova que o ato judicial se reveste de teratologia ou de flagrante ilegalidade, nem demonstra a ocorrência de abuso de poder por parte do órgão prolator da decisão impugnada.

3. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" - Súmula n. 267 do STF. 4.

Afasta-se a multa aplicada, com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, pela Câmara julgadora do Tribunal a quo, se não configurado o caráter protelatório dos embargos de declaração. 5. Recurso ordinário parcialmente provido.

(ROMS 200802733090, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, 08/03/2010)

Confira-se também os julgados proferidos por esta E. Corte:

AGRAVO REGIMENTAL - MANDADO DE SEGURANÇA - NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EXIGIDOS - INDEFERIMENTO DA INICIAL - AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE, ABUSO DE PODER OU ATO JUDICIAL TERATOLÓGICO

1. Indeferimento da inicial do mandado de segurança por não preenchimento dos requisitos essenciais à sua instrução, postos nos artigos 283 e 284 do CPC. Ausente hipótese de patente ilegalidade, abuso de poder ou ato judicial teratológico. Precedentes deste C. Órgão Especial.

2. Agravo regimental improvido.(MS 201003000320368, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, 04/07/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

1. O uso do mandado de segurança para combater ato judicial, admitido excepcionalmente pela jurisprudência, pressupõe, além da irrecorribilidade, a demonstração da flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada, de modo a evidenciar a lesão ao direito líquido e certo suscitado no writ.

2.....

3. Agravo Regimental desprovido.(MS 201003000324441, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - ÓRGÃO ESPECIAL, 11/03/2011)

Não há de ser diferente no presente caso, apenas porque o pedido advém do Ministério Público Federal.

É de se indagar desde logo se o Juízo Criminal pratica alguma ilegalidade ou abuso de poder quando indefere pleito de uma partes - sempre recordando que não pode ser tolerada a "preponderância" de uma delas sobre a outra, especialmente na instância criminal - consistente na produção de prova sobre a vida anteaecta dos réus, partindo-se do pressuposto evidente de que o requerente (no caso, a acusação) **pode obter certidões por seus próprios meios**.

A Constituição Federal dotou o Ministério Público do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, III); admite-se até que o Ministério Público, como titular da ação penal, possui atribuições para realizar diretamente investigações na esfera criminal.

No campo da ordem infraconstitucional, a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625 de 1993), em seu art. 26, I, letras "a" e "b", prevê a capacidade do órgão para expedir notificações a fim de para colher depoimentos ou esclarecimentos, bem como para a requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades e órgãos públicos. Veja-se, ainda, o artigo 8º, da LC nº 75/93.

Aduz-se a isso que é direito constitucional de todos o de obter certidões (artigo 5º, XXXIV, letra "b", da Constituição).

Diante desse quadro é mais do que certo que o Ministério Público tem a capacidade de requisitar certidões por seus próprios meios, até mesmo no âmbito dos registros criminais, já que é impossível não notar o crescimento da importância e das atribuições do Ministério Público no Brasil, especialmente após a Constituição de 1988.

Nesse sentido colaciono precedentes das Cortes Federais:

PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. A decisão que determina a cientificação do Parquet Federal de que fica sob sua responsabilidade trazer a juízo as certidões de antecedentes e/ou outros registros de incidências criminais que pesem contra o réu não causa inversão tumultuária do feito, pois o agente ministerial, nos termos da Lei Complementar nº 75/93, possui acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público. Precedentes desta Corte.

(TRF/4ª Região, Correição Parcial nº 200904000392136, 7ª Turma, rel. Desembargador Federal SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, D.E. 07/01/2010)

PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. A decisão que determina ao parquet diligenciar na busca da certidão de antecedentes do réu não causa inversão tumultuária do feito, pois o agente ministerial, nos termos da Lei Complementar nº 75/93, possui acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.

(TRF/4ª Região, Correição Parcial nº 200904000415630, 8ª Turma, rel. Desembargador Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ, D.E. 09/12/2009)

PROCESSO PENAL. CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. POSSIBILIDADE DE REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEI COMPLR 75/93. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Mandado de segurança contra decisão em que o magistrado de origem, ao receber a denúncia ofertada contra acusados incurso nas penas do crime de estelionato, restou por indeferir a realização das diligências requeridas, dentre as quais as de expedição de ofícios aos órgãos públicos competentes a fornecer certidões de folhas de antecedentes criminais dos denunciados, bem como de outras certidões correlatas.

2. A Lei Complementar 75/93 resguarda a prerrogativa ao representante do Ministério Público, no pleno exercício de suas atribuições constitucionais, de requisitar informações e documentos, bem como acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.

3. A intervenção judicial se mostra necessária no caso de negativa no fornecimento das certidões pelas autoridades administrativas.

4. Não configurada ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (Constituição Federal, artigo 5º, inciso XXXV). Ordem de segurança denegada. (TRF/5ª Região, MS 102465/RN, proc. 0090009-17.2009.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha, Data de Julgamento: 23/03/2010, Segunda Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça Eletrônico - Data: 20/05/2010 - Página: 323 - Ano: 2010)

A propósito do tema, colho o pensamento de um dos mais lídimos expoentes do Ministério Público do Estado de São Paulo, HUGO NIGRO MAZZILLI:

No inc. VI do art. 129, da Constituição, cuida-se de procedimentos administrativos de atribuição do Ministério Público - e aqui também se incluem investigações destinadas à coleta direta de elementos de convicção para formar sua opinião delictis: se os procedimentos administrativos a que se refere este inciso fossem apenas de matéria cível, teria bastado o inquérito civil de que cuida o inc. III. O inquérito civil nada mais é que um procedimento administrativo de atribuição ministerial. **Mas o poder de requisitar informações e diligências não se exaure na esfera cível; atinge também a área destinada a investigações criminais.** (Introdução ao Ministério Público, 2.ª edição. São Paulo: Saraiva, 1988 - destaquei).

O Ministério Público Federal costuma argumentar com o texto do artigo 748 do Código de Processo Penal, que no seu entender seria óbice a que o órgão conseguisse certidão criminal por seus próprios meios.

Mas não é assim. O artigo 748 do Código de Processo Penal - que alguns, inclusive, apontam como revogado pelo artigo 202 da Lei das Execuções Penais - refere-se ao réu já *reabilitado*, situação particular e específica que não pode ser transformada em óbice para que o Ministério Público Federal agite a suposta impossibilidade de obter certidão criminal por si mesmo.

Sendo assim, não se verifica ilegalidade (menos ainda abuso de poder) no ato do Juiz presidente da instrução criminal que nega requerimento do Ministério Público Federal no sentido de requisitar certidões.

Ainda mais quando se vê que tais certidões serviriam para elucidar a vida antecedente dos réus, ou seja, serviriam como **prova** em ação penal.

Sucedem que no nosso Direito Processual, em matéria de produção de prova o ônus incumbe, inicialmente, às partes (artigo 156 do Código de Processo Penal; artigo 333 do Código de Processo Civil), razão pela qual, sem se desprezar o poder instrutório suplementar do Juiz, não se pode dizer que o Magistrado que indefere postulação de certa prova comete, *a priori*, uma ilegalidade ou um abuso de poder.

Na singularidade do caso o Procurador da República oficiante requereu ao Juízo certidões criminais em nome dos réus das Comarcas Estadual de São Manuel e desta Capital, com o intuito de **comprovar** eventuais *maus antecedentes e/ou reincidência* (fl. 34).

Não o fez para os fins de propor transação ou suspensão condicional do processo, atos em tese favoráveis aos imputados.

Desejava, sim, elementos capazes de influir negativamente na dosimetria da pena e no afastamento de penas alternativas, conseqüências indesejáveis para a defesa.

Portanto, não se entrevê qualquer vestígio de ilegalidade na afirmação do Juiz no sentido de que não cabe ao Magistrado "sair à cata de provas que interessam a uma das partes no litígio - ainda mais quando a produção de prova encontra-se ao alcance do interessado" (fl. 35).

A esta altura é de se indagar: é **tarefa exclusiva** do Juiz *sair à cata* de elementos referentes a vida antecedente do réu, para examinar-lhes os antecedentes e a conduta social na forma do artigo 59 do Código Penal, e para aplicar ou não eventuais benefícios ?

É dever do Magistrado prover os autos de prova documental acerca da personalidade do acusado ?

Basta para que o Ministério Público se desincumba de seu ônus de *acusar* e de *velar pela correta aplicação da lei penal*, uma atitude passiva consistente em apenas "requerer" que o Judiciário desempenhe a tarefa probatória?

Estou convicto de que embora o Juiz possa requisitar certidões e documentos para instruir o feito no tocante a apuração das condições subjetivas do acusado, isso não é sua tarefa específica, não é incumbência exclusiva do Judiciário, de modo a desonerar o Ministério Público e a defesa do seu ônus probatório.

Destaco que a imprescindibilidade do concurso do Poder Judiciário para que o Ministério Público Federal tenha acesso a certidões de antecedentes ou de determinados processos, dependerá de *eventual negativa* dos institutos de criminalística ou das Varas Judiciais em fornecê-las, mas isso há de ser considerado caso-a-caso.

Pelo exposto, indefiro a liminar.

Após, a Procuradoria Regional da República para seu parecer.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024625-93.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024625-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANNA CLAUDIA LAZZARINI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
INTERESSADO : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
No. ORIG. : 00014927120104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Considerando que a **Exceção de Suspeição** interposta pelo listisconsorte passivo necessário Marcos Alves Pintar (fls. 135/162) o foi por *fac-simile*, aguarde-se a vinda dos originais, pelo prazo estatuído no parágrafo único do artigo 2º da Lei nº. 9.800 de 26/05/1999.

Após, tornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001706-28.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.001706-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : NELSON ANASTACIO e outros  
: APPARECIDA MARTINS ANASTACIO  
: OLGA ANASTACIO DA SILVA  
: BENEDITO BORGES DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BOSCO MENDES FOGACA  
RÉU : WLADIMIR RIBEIRO e outros  
: LENICE LEOPOLDINA DA SILVA RIBEIRO  
: WALDEMIR RIBEIRO  
ADVOGADO : ANGELO TERCIO TERZINI  
PARTE RE' : Uniao Federal  
PROCURADOR : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : AREF MANHA  
CODINOME : AREF MANA  
: AREF MAHANA

No. ORIG. : 88.00.40919-9 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Providencie a Subsecretaria o apensamento aos presentes autos dos autos do processo originário de Usucapião (Ação de Usucapião n.º 88.0040919-9, que tramitou perante a 14ª Vara Cível Federal de São Paulo).

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027265-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027265-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ANDRE LIBONATI e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

INTERESSADO : APARECIDO CACIATORE e outros

: RONALDO APARECIDO MAGANHA

: JOSE APARECIDO DE MORAIS

No. ORIG. : 00000158520024036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de **mandado de segurança** impetrado pelo órgão do Ministério Público Federal contra decisão judicial do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara Federal de Bauru/SP, proferida nos autos do Procedimento Criminal nº 0000015-85.2002.403.6108, que indeferiu a requisição das certidões de antecedentes criminais dos acusados.

Na decisão de indeferimento do pleito, alega o MM. Juiz Federal:

*"a prova da reincidência ou de maus antecedentes, cabe ao MPF como parte na presente demanda e, em ausência de tal Prova, restará incólume a presunção de que os réus são detentores de bons antecedentes. Não cabe ao órgão judicial, sob pena de ferimento de sua imparcialidade, sair à cata de provas que interessam a uma das partes no litígio - ainda mais quando produção de prova encontra-se ao alcance do interessado."*

O órgão impetrante aduz que a decisão ora impugnada lhe causou gravame na medida em que impôs ao Ministério Público atribuição que não lhe cabe, e da qual não pode se desincumbir, uma vez que somente o Juiz tem acesso às certidões sobre dados sigilosos constantes de feitos penais. Aduz que o caso em questão trata de *ação penal pública incondicionada*, cuja presidência do feito foi confiada a um membro do Poder Judiciário Federal, nos termos da Constituição Federal, e do Código de Processo penal. Ressalta que o *interesse de agir*, uma das condições para o exercício da ação, restou configurado, posto que a decisão judicial violou os princípios da *celeridade e economia processuais, razoabilidade, impulso oficial e verdade material*. O elemento do *interesse de agir* referente ao chamado *interesse-adequação* está presente na medida em que não há qualquer outro recurso dotado de efeito suspensivo para impugnar a decisão que indeferiu o pleito ministerial.

Pede, em caráter liminar, que seja determinado ao Juízo a requisição das certidões de antecedentes criminais do réu, e a definitiva concessão da ordem, após o regular processamento do feito.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou **omissão** de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O cabimento do Mandado de Segurança visa proteger direito líquido e certo em face de ilegalidade ou abuso de poder por ato de autoridade pública, inclusive aquelas investidas do poder jurisdicional do Estado.

Em regra, a medida constitucional objetiva o controle da legalidade dos atos praticados pela administração.

Excepcionalmente, cabe Mandado de Segurança contra ato judicial com a finalidade de resguardar o interesse das partes no processo, corrigindo imperfeições do sistema processual decorrentes da inexistência de ação ou recurso previsto na lei. Além disso, devem causar lesão grave ou de difícil reparação aos direitos das partes envolvidas. Cabe, ainda o *writ*, em caso de decisão teratológica ou de flagrante ilegalidade.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça solidificou tal entendimento:

**MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL RECORRÍVEL. DESCABIMENTO. SÚMULA Nº 267/STF. ILEGALIDADE, ABUSIVIDADE OU TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA.**

*I. O mandado de segurança não se presta a desconstituir decisão judicial de que caiba recurso (enunciado 267 da Súmula do Supremo Tribunal Federal).*

*II. O uso do writ para combater ato judicial, admitido excepcionalmente pela jurisprudência, pressupõe que o ato tenha a deformação das coisas teratológicas e seja, portanto, manifestamente ilegal, caracterizando-se como aberratio juris, e, ainda, acarrete danos graves e irreparáveis ou de difícil ou improvável reparação, circunstâncias que não estão presentes na hipótese dos autos.*

*Recurso ao qual se nega provimento.*

*(STJ. ROMS 20467/RS processo nº 200501255322, Relator Ministro CASTRO FILHO 3ª Turma, v.u., j. 11/10/2005, DJ.07/11/2005; p.254)*

A Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal possui a seguinte redação: "*não cabe mandado de segurança passível de recurso ou correção*".

A moderna doutrina evoluiu na mesma linha:

O professor **Kazuo Watanabe** ensina que somente é cabível a sua impetração na ausência de outro meio de correção do ato ou da omissão judicial. Assevera que "*sua inserção no contexto do sistema de instrumentos processuais pré-ordenados à tutela de direitos se dá com função complementar, isto é, para coibir as falhas existentes no sistema criado pelo legislador ordinário*" (in Controle jurisdicional: princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional no sistema brasileiro e mandado de segurança contra atos judiciais. São Paulo, RT, 1980, pág. 105).

*In casu*, a impossibilidade de interposição de Recurso em Sentido Estrito (art. 581 do CPC), bem como a natureza irrecurável da decisão interlocutória (*princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias vigente no processo penal*), estão a justificar a impetração do mandado de segurança, para o controle da legalidade do ato praticado.

*Ab initio*, cumpre introduzir algumas ponderações acerca dos conceitos na esfera do processo penal atinentes à matéria, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar.

O princípio acusatório, vigente no processo penal moderno, delimita a função de acusar ao Ministério Público, e a função defensiva à outra parte. Ao Juiz cabe julgar, mas também lhe é atribuída função supletiva, de instruir a produção de provas, quando isto for necessário à busca da verdade real. Autoriza-o a praticar atos de ofício, o princípio do impulso oficial, também vigente no atual ordenamento processual penal. O impulso oficial tem como base a efetividade do processo, desde que não ofenda os direitos e garantias fundamentais, as leis penais e processuais penais. Ao assumir a iniciativa oficial o juiz não estará produzindo prova; estará isto sim, produzindo atividade instrutória. Eventualmente poderá até propor a prova. Mas esta atividade estará sempre em consonância com o princípio acusatório, porque revela-se imparcial e tem o intuito de desvelar a verdade. Este é o verdadeiro sentido do impulso oficial, na busca da apuração dos fatos, o que afinal interessa a toda a sociedade.

Neste sentido, lapidar é a lição de Ada Pellegrini Grinover, em artigo intitulado "*A iniciativa instrutória do Juiz no Processo Penal Acusatório*":

*"À raiz do modelo que confia ao juiz a condução do processo, inclusive no que diz respeito à iniciativa instrutória, está uma escolha política que diz respeito à concepção publicista do processo e à percepção de sua função social."*

(...)

*E segue em outro trecho a brilhante professora:*

*"Quanto mais o provimento jurisdicional se aproximar da vontade substancial, mais perto se estará da verdadeira paz social. Trata-se da função social do processo, que depende de sua efetividade. Nesse quadro, não é possível imaginar um juiz inerte, passivo, refém das partes. Não pode ele ser visto como um mero espectador de um duelo judicial e de interesse exclusivo dos contendores. Se o objetivo da atividade jurisdicional é a manutenção da integridade no ordenamento jurídico, para o atingimento da paz social, o juiz deve desenvolver todos os esforços para alcançá-lo."*

Somente assim a jurisdição atingirá seu escopo social."( *in*, Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Vol. 1, nº 18, jan/jun/2005 fls. 15/26)

Feitas estas considerações, tenho que no caso em exame, para além da discussão acerca da natureza jurídica do ato de requisição das folhas de antecedentes pelo Juiz, bem como da aludida violação do princípio acusatório há, ainda, dois fortes argumentos a serem considerados:

Em primeiro lugar, os antecedentes criminais interessam ao magistrado no processo de individualização e critérios de fixação da pena, conforme o art. 59, do Código Penal:

*Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:*

*I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;*

*II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;*

*III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;*

*IV - a substituição da pena privativa de liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível:*

Em segundo lugar, as previsões contidas nos artigos **709, parágrafo 2º**, e **748**, do Código de Processo Penal, atribuem ao Juiz criminal a tarefa de requisitá-las.

*Art. 709. A condenação será inscrita, com a nota de suspensão, em livros especiais do Instituto de Identificação e Estatística, ou repartição congênere, averbando-se, mediante comunicação do juiz ou do tribunal, a revogação da suspensão ou a extinção da pena. Em caso de revogação, será feita a averbação definitiva no registro geral.*

*§ 1º Nos lugares onde não houver Instituto de Identificação e Estatística ou repartição congênere, o registro e a averbação serão feitos em livro próprio no juízo ou no tribunal.*

*§ 2º O registro será secreto, salvo para efeito de informações requisitadas por autoridade judiciária, no caso de novo processo.*

*§ 3º Não se aplicará o disposto no § 2º, quando houver sido imposta ou resultar de condenação pena acessória consistente em interdição de direitos.*

*Art. 748. A condenação ou condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal.*

Portanto não se trata de encargo probatório imputável ao titular da ação penal.

Trago à colação, Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

**MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO CRIMINAL. FOLHAS DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. CERTIDÕES. REQUISIÇÃO JUDICIAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.** 1. Discute-se, nestes autos, se caberia ao Ministério Público a requisição de folhas de antecedentes e certidões narrativas diretamente, ou se para tanto, seria necessária a intervenção judicial. 2. Da análise dos artigos 709, parágrafo 2º e 478 do CPP, depreende-se que as informações referentes a condenações anteriores do acusado somente constarão das certidões e folhas de antecedentes em caso de requisição judicial. Assim, de nada adiantaria ao Ministério Público providenciar os referidos documentos se deles não constarem as informações necessárias à aplicação da pena. 3. Concessão da segurança. (TRF5. MS nº 102561, Relator Des. Francisco Barros Dias 2ª Turma, DJE. 17/06/2010, pág. 200).

Ressalte-se: em que pese ter o Ministério Público o poder de requisitar as aludidas informações diretamente às autoridades para instruir a ação penal, a requisição de folhas de antecedentes criminais e certidões pelo Juiz prestigia os princípios da economia e celeridade processuais.

Concluindo, tenho que a atividade judicial na requisição da folha de antecedentes, não vulnera o princípio acusatório consagrado na Constituição de 1988. Reflete, isto sim, o interesse do Estado em entregar a prestação jurisdicional tendo em vista a função social do processo.

À vista do referido, **defiro a liminar pretendida**, determinando ao MM Juízo que requisite as folhas de antecedentes criminais.

Intime-se.

Solicitem-se informações à apontada autoridade coatora.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0028329-17.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : NEWPORT COM/ EXTERIOR LTDA  
ADVOGADO : FILIPE LACERDA DE MOURA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00067534920114036181 2P Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de mandado de de segurança impetrado por Newport Comércio Exterior Limitada contra ato da MMª Juíza da segunda Vara Criminal de São Paulo - SP.

Consta dos autos que tramita, perante aquele Juízo, uma ação penal instaurada para apurar a ocorrência de suposta fraude nas importações de mercadorias realizadas por intermédio do porto de Itajaí/SC, consistente na falsificação e uso de documentos falsos nos despachantes aduaneiros, subfaturamento de mercadorias, declaração de quantidade reduzida, cobrança de valores ilícitos e utilização de empresas de fachada para o registro de DI's.

Informa que no bojo de referida ação penal foi deferido, entre diversos outros, o bloqueio de crédito da empresa ora Requerente.

Salienta que, diante da medida constritiva, a impetrante opôs, em 06 de julho de 2011, embargos de terceiros, com pedido liminar para o desbloqueio de créditos, tendo sido a liminar indeferida pela autoridade impetrada.

Discorre sobre o cabimento do presente *mandamus*.

Alega que o prazo máximo de 60 (sessenta) dias previsto no inciso I, do artigo 131, do Código de Processo Penal, foi ultrapassado, o que dá ao impetrante o direito líquido e certo de ter o seqüestro de seus bens levantado.

Afirma que a impetrante não possui débitos fiscais e comprovou documentalmente a origem lícita de todos os recursos pertencentes a impetrante.

Aduz que a empresa se encontra privada de recursos financeiros, o que impossibilita a continuidade de suas operações. Pede liminar para o desbloqueio total dos créditos e, alternativamente, (i) a liberação parcial dos créditos bloqueados para a efetivação de operações comerciais ou (ii) a nomeação do sócio administrador como fiel depositário dos valores bloqueados.

Requer o benefício da justiça gratuita e, a final, a concessão da segurança para confirmar a liminar requerida.

Juntou os documentos de fls. 31/707.

Decido.

Defiro o benefício da justiça gratuita.

O mandado de segurança não se presta ao fim desejado.

Observa-se que a apreensão dos valores foi alvo de pedido de restituição, em sede de embargos de terceiros, perante a autoridade impetrada, inexistindo, nestes autos, prova acerca da decisão que o julgou e nem da interposição de recurso, conforme previsto no artigo 593, II, do Código de Processo Penal.

Portanto, o mandado de segurança não se apresenta como instrumento adequado à liberação dos valores apreendidos, consoante reiteradas decisões desta Corte Regional, das quais destaco:

"EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A decisão judicial que resolve questão incidental de restituição de coisa apreendida tem natureza definitiva, sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal (Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: (RMS 25.043/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2008, DJe 22/04/2008; RMS 24.256/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 30/08/2007, DJ 24/09/2007 p. 328; REsp 871.083/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, JULGADO EM 13/03/2007, DJ 14/05/2007 p. 390).

2. O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, sendo inadequada a sua impetração contra decisão judicial passível de recurso previsto em lei, consoante o disposto na Súmula nº 267 do C. Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo improvido".

(TRF - 3a Reg. - MS 201003000278868 - Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO - Primeira Seção - j. 18.11.2010 - v.u. - DJF3 CJ 1 de 25/11/2010 - pág. 97)

"EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ORDEM DENEGADA.**

1. O Código de Processo Penal institui via adequada para a parte ou o terceiro prejudicado postular a restituição de coisa apreendida, em face da qual, o recurso cabível é o de apelação. Trata-se de recurso específico, de modo a excluir para a mesma finalidade o mandado de segurança, ainda que a parte entenda, escusado dizer, que a constrição enseja ofensa a direito líquido e certo (STJ, ROMS n. 20042, Rel. Min. Maria Thereza Assis Moura, j. 10.11.09; ROMS n. 17225, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 17.11.05).

2. A impetrante aponta como ato coator a decisão de fls. 15/17, a qual indeferiu seu pedido de restituição e coisa apreendida. Logo, o mandado de segurança não é a via adequada para o deslinde da questão.

3. Processo extinto sem resolução do mérito. Ordem denegada."

(TRF - 3a Reg. - MS 201003000015614 - Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW - Primeira Seção - j. 04.11.2010 - v.u. - DJF3 CJ1 de 11/11/2010 - pág. 24)

"EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL. RESTITUIÇÃO DE DOCUMENTOS APREENDIDOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO PRÓPRIO. SEGURANÇA DENEGADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Da r. decisão proferida em primeiro grau que rejeita a restituição de coisa apreendida cabe recurso próprio, qual seja, apelação, nos termos do artigo 593, inciso II, do Código de Processo Penal, razão pela qual torna-se incabível o mandado de segurança para a mesma finalidade. 2. Agravo regimental improvido."

(TRF - 3a Reg. - MS 2010.03.00.0100551 - Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR - Primeira Seção - j. 05/08/2010 - v.u. - DJF3 CJ 1 de 23.08.2010)

Como se vê, não cabe o mandado de segurança para obter a restituição de bens apreendidos, pedido que deverá ser veiculado em ação própria, observados os recursos cabíveis.

Diante do exposto, nos termos do artigo 10, da Lei nº 12.016/2009, indefiro a inicial e julgo extinto o processo com fundamento no artigo 267, I, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal em substituição regimental

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025275-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025275-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AUTOR : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE

ADVOGADO : TATIANE MOREIRA DE SOUZA

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

PARTE AUTORA : RENE MARTINEZ HERRERA

No. ORIG. : 2005.61.00.022334-6 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite -se, intemem-se e officie-se.

Fixo o prazo para a parte ré responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias, a teor do art. 491 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13034/2011**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003807-67.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003807-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

EMBARGANTE : CLAUDIA ROCIO MONTALVO MENDOZA reu preso

ADVOGADO : CARLA CRISTINA MIRANDA DE MELO GUIMARAES (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

EMBARGADO : Justica Publica

DESPACHO

Fl. 442: O processo será oportunamente pautado, obedecida a ordem cronológica de distribuição de feitos relativos a réus presos a este Gabinete.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13036/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030154-64.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.030154-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
RÉU : SINDICATO DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO  
ESTADO DE SAO PAULO SINDIFISP  
ADVOGADO : CONCEICAO RAMONA MENA  
No. ORIG. : 2001.03.99.058968-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista as manifestações de fls. 1347 e seguintes, tornem os autos à Procuradoria Regional da República.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0080988-13.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.080988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : CLEUSA MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : KATIA BEZERRA DE ARAGAO  
No. ORIG. : 2001.61.00.023386-3 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o despacho de fl. 271 e a certidão de fl. 273, **indefiro a petição inicial** e denego a segurança, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do disposto nos artigos 6º, §5º e 10 da Lei nº 12.016/09 c.c. inciso I do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Sem honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0028088-43.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028088-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSSJ - SP

INTERESSADO : NELO CARIOLA FILHO

No. ORIG. : 00052632220084036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **mandado de segurança**, com pedido de concessão de medida liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** em face de ato praticado pelo Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Bauru - SP, consistente no indeferimento do pedido de diligência no sentido de que fossem obtidas certidões de antecedentes criminais das Justiças Estadual e Federal dos locais do fato, de nascimento e residência do réu.

O **impetrante** sustenta o cabimento do *writ*, uma vez que não há previsão de recurso, com possibilidade de atribuição de efeito suspensivo, para questionar o ato judicial ora combatido, alegando, no mérito, violação a direito líquido e certo, posto que a necessidade de obtenção de certidões criminais não constitui ônus da acusação, tratando-se, em verdade, de ato necessário à regularidade processual.

Assevera que as certidões servem para a análise da aplicação ou vedação de inúmeros institutos jurídico-penais ligados à verdade real, não se tratando de documentação destinada à comprovação do fato delituoso em apuração (autoria e materialidade), motivo pelo qual não pode ser considerado ônus da acusação.

Aduz que a efetiva juntada aos autos das certidões criminais se afigura medida essencial à própria prestação jurisdicional, sobretudo pelo disposto nos artigos 59, *caput*, e 61, inciso I, do Código Penal, e que, tratando-se de prova documental, deve ser aplicado o disposto no artigo 243 do Código de Processo Penal, ao estabelecer que se o juiz tiver conhecimento da existência de documento relativo a ponto relevante da acusação ou da defesa, providenciará, independentemente de requerimento, para sua juntada aos autos, se possível.

Afirma que a certidão de distribuição da Justiça Federal apenas registra a existência ou não de procedimentos penais que foram ajuizados em desfavor de determinada pessoa, não constando sequer se houve a condenação ou o seu trânsito em julgado, sendo que o Provimento CORE nº 43, de 28 de abril de 2005, dispõe em seu parágrafo único do artigo 429 que somente poderão ser processadas as certidões para fins judiciais em nome de quem a requerer pessoalmente ou por procurador com poderes para representação em juízo.

Prossegue dizendo que a certidão de antecedentes criminais serve para a fixação da pena e para a análise da concessão de benefícios, ato ligado ao impulso oficial (*artigos 251 do Código de Processo Penal e 262 do Código de Processo Civil*), imprescindível à verdade real. Sustenta que a faculdade de requisitar diretamente informações e documentos, prevista no *inciso II do artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93*, restringe-se aos procedimentos de sua competência, o que não inclui processos judiciais criminais.

Enfim, pondera que há previsão legal no sentido do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, o que somente é afastado se o fornecimento é realizado por determinação judicial (*artigo 748 do Código de Processo Penal*) e que a requisição de antecedentes criminais nunca tisonaria a imparcialidade do magistrado, pois esses documentos se consubstanciam em dados objetivos, os quais estão disponíveis nos bancos de dados do próprio Poder Judiciário, não guardando qualquer relação com o crime em julgamento.

#### **É o breve relatório. Decido.**

Anoto, de início, que conheço da presente impetração, uma vez que não há previsão de recurso específico na legislação processual penal e por não se tratar de medida administrativa que possa ser questionada mediante correição parcial que, ressalte-se, sequer é dotada de efeito suspensivo.

Ademais, o *inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.016/09* não mais afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correição parcial, o que torna superada a parte final da **Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal**. Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA DECISÃO SINGULAR QUE ENTENDIA SER NECESSÁRIA A OITIVA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PLAUSIBILIDADE DO 'MANDAMUS'. ATENDIMENTO À NOVA SISTEMÁTICA PROCESSUAL PENAL (LEI Nº 11.719/2008). ARTIGO 396 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL NO QUE SE REFERE À NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1 - Em face do disposto no art. 5.º, inciso II, da Lei n.º 12.016/09 e do fato de a correição parcial não ter efeito suspensivo, do que resulta a superação da parte final da Súmula n.º 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"), bem como de não haver recurso específico previsto na legislação processual penal contra o ato impetrado, mostra-se cabível o conhecimento do presente mandado de segurança contra ato judicial. 2 - A acusação, no caso concreto, foi em face de crime, em tese, previsto na Lei de**

*Licitações (Lei nº 8.666/93), que não prevê hipótese de notificação prévia do acusado, exceto na hipótese de existir prerrogativa de foro, inexistente no caso. 3 - No dizer do artigo 396 do Código de Processo Penal, o juiz, se não rejeitar liminarmente a denúncia ou queixa, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder a acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. 4 - O magistrado, por ocasião do recebimento da denúncia ou queixa, deve limitar-se à apreciação das hipóteses de rejeição liminar. 5 - No caso concreto, houve certa inovação no rito procedimental, quando se optou pela necessidade de oitiva do réu antes do recebimento da denúncia, hipótese não prevista na nova legislação processual penal. 6 - O legislador, diante da redação dada ao Artigo 396 do Código de Processo Penal, preferiu manter a regra do recebimento prévio da denúncia. 7 - Confirma-se os termos da liminar anteriormente deferida e se acolhe o Parecer Ministerial. 8 - Concessão da segurança. (TRF 5ª Região, Primeira Turma, MS nº 102618, Registro nº 00073155420104050000, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, DJE 20.01.2011, unânime)*

Reconhecido o cabimento da via eleita, vislumbro a presença dos fundamentos necessários ao deferimento da medida liminar postulada.

Com efeito, as razões aduzidas pela autoridade impetrada não me parecem suficientes para o indeferimento do pedido formulado pela acusação. A propósito, o *artigo 748 do Código de Processo Penal* é expresso no sentido de que, na hipótese de reabilitação criminal, condenação ou condenações anteriores não poderão ser mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, salvo quando requisitadas por juiz criminal.

A ressalva evidencia a necessidade de que a certidão seja requisitada por órgão integrante do Poder Judiciário, tendo em vista a precariedade das informações eventualmente obtidas pelo Ministério Público, cumprindo observar ainda que a jurisprudência firmou-se no sentido de que o reconhecimento da reincidência depende de certidão na qual constem os dados referentes ao processo criminal anterior, o que também corrobora a tese sustentada na presente impetração. Nesse sentido:

***Processual Civil. Mandado de segurança contra ato de juiz que indefere pedido de requisição de antecedentes criminais de agentes. Impossibilidade do órgão acusador de ter acesso a todas as informações referentes aos antecedentes criminais dos réus. Exceções previstas em Lei. Concessão da segurança. Em que pese ter o Ministério Público competência para requisitar os antecedentes do agente do crime, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal. Ato indeferitório da requisição de antecedentes que prejudica a análise da real condição dos réus. Segurança concedida.*** (TRF 5ª Região, Quarta Turma, MS nº 102635, Registro nº 00109850320104050000, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, DJ. 03.03.2011, p. 212, por maioria)

Anoto, enfim, que a 1ª Seção desta Corte Regional, por ocasião do julgamento do mandado de segurança nº 2011.03.00.010148-1 (julgado em 4 de agosto de 2011, cujo acórdão ainda não foi publicado) e em outros feitos, por maioria de votos, concedeu a segurança em casos análogos. Nesse sentido:

***MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.*** 1. *Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial. Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais.* 2. *O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real.* 3. *Mandado de segurança que se apresenta como instrumento apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada.* 4. *Ordem de segurança concedida.* (TRF 3ª Região, 1ª Seção, MS nº 331.335, Registro nº 2011.03.00.015585-4, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 09.09.2011, p. 75, por maioria)

Diante do exposto, presentes a relevância dos fundamentos apontados pelo impetrante e a urgência decorrente da ineficácia da medida caso deferida ao final do curso do processo (*inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09*), **defiro o pedido de liminar** para determinar que a autoridade impetrada adote as diligências necessárias à juntada das certidões de antecedentes criminais requeridas.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações quanto ao alegado na presente impetração.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0028090-13.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028090-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
INTERESSADO : RENATO MIZAE L DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00022166920104036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações quanto ao alegado na presente impetração e esclareça quanto ao atual processamento da correição parcial.  
Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0028086-73.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028086-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
INTERESSADO : SAMIR ABDALLAH  
No. ORIG. : 00043498920074036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de **mandado de segurança**, com pedido de concessão de medida liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** em face de ato praticado pelo Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Bauru - SP, consistente no indeferimento do pedido de diligência no sentido de que fossem obtidas certidões de antecedentes criminais das Justiças Estadual e Federal dos locais do fato, de nascimento e residência do réu.

O **impetrante** sustenta o cabimento do *writ*, uma vez que não há previsão de recurso, com possibilidade de atribuição de efeito suspensivo, para questionar o ato judicial ora combatido, alegando, no mérito, violação a direito líquido e certo, posto que a necessidade de obtenção de certidões criminais não constitui ônus da acusação, tratando-se, em verdade, de ato necessário à regularidade processual.

Assevera que as certidões servem para a análise da aplicação ou vedação de inúmeros institutos jurídico-penais ligados à verdade real, não se tratando de documentação destinada à comprovação do fato delituoso em apuração (autoria e materialidade), motivo pelo qual não pode ser considerado ônus da acusação.

Aduz que a efetiva juntada aos autos das certidões criminais se afigura medida essencial à própria prestação jurisdicional, sobretudo pelo disposto nos artigos 59, *caput*, e 61, inciso I, do Código Penal, e que, tratando-se de prova documental, deve ser aplicado o disposto no artigo 243 do Código de Processo Penal, ao estabelecer que se o juiz tiver conhecimento da existência de documento relativo a ponto relevante da acusação ou da defesa, providenciará, independentemente de requerimento, para sua juntada aos autos, se possível.

Afirma que a certidão de distribuição da Justiça Federal apenas registra a existência ou não de procedimentos penais que foram ajuizados em desfavor de determinada pessoa, não constando sequer se houve a condenação ou o seu trânsito em julgado, sendo que o Provimento CORE nº 43, de 28 de abril de 2005, dispõe em seu parágrafo único do artigo 429 que somente poderão ser processadas as certidões para fins judiciais em nome de quem a requerer pessoalmente ou por procurador com poderes para representação em juízo.

Prossegue dizendo que a certidão de antecedentes criminais serve para a fixação da pena e para a análise da concessão de benefícios, ato ligado ao impulso oficial (*artigos 251 do Código de Processo Penal e 262 do Código de Processo*

Civil), imprescindível à verdade real. Sustenta que a faculdade de requisitar diretamente informações e documentos, prevista no inciso II do artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93, restringe-se aos procedimentos de sua competência, o que não inclui processos judiciais criminais.

Enfim, pondera que há previsão legal no sentido do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, o que somente é afastado se o fornecimento é realizado por determinação judicial (artigo 748 do Código de Processo Penal) e que a requisição de antecedentes criminais nunca tisonaria a imparcialidade do magistrado, pois esses documentos se consubstanciam em dados objetivos, os quais estão disponíveis nos bancos de dados do próprio Poder Judiciário, não guardando qualquer relação com o crime em julgamento.

#### **É o breve relatório. Decido.**

Anoto, de início, que conheço da presente impetração, uma vez que não há previsão de recurso específico na legislação processual penal e por não se tratar de medida administrativa que possa ser questionada mediante correição parcial que, ressalte-se, sequer é dotada de efeito suspensivo.

Ademais, o inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.016/09 não mais afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correição parcial, o que torna superada a parte final da **Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal**. Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA DECISÃO SINGULAR QUE ENTENDIA SER NECESSÁRIA A OITIVA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PLAUSIBILIDADE DO 'MANDAMUS'. ATENDIMENTO À NOVA SISTEMÁTICA PROCESSUAL PENAL (LEI Nº 11.719/2008). ARTIGO 396 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL NO QUE SE REFERE À NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.** 1 - Em face do disposto no art. 5.º, inciso II, da Lei n.º 12.016/09 e do fato de a correição parcial não ter efeito suspensivo, do que resulta a superação da parte final da Súmula n.º 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"), bem como de não haver recurso específico previsto na legislação processual penal contra o ato impetrado, mostra-se cabível o conhecimento do presente mandado de segurança contra ato judicial. 2 - A acusação, no caso concreto, foi em face de crime, em tese, previsto na Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), que não prevê hipótese de notificação prévia do acusado, exceto na hipótese de existir prerrogativa de foro, inexistente no caso. 3 - No dizer do artigo 396 do Código de Processo Penal, o juiz, se não rejeitar liminarmente a denúncia ou queixa, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder a acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. 4 - O magistrado, por ocasião do recebimento da denúncia ou queixa, deve limitar-se à apreciação das hipóteses de rejeição liminar. 5 - No caso concreto, houve certa inovação no rito procedimental, quando se optou pela necessidade de oitiva do réu antes do recebimento da denúncia, hipótese não prevista na nova legislação processual penal. 6 - O legislador, diante da redação dada ao Artigo 396 do Código de Processo Penal, preferiu manter a regra do recebimento prévio da denúncia. 7 - Confirma-se os termos da liminar anteriormente deferida e se acolhe o Parecer Ministerial. 8 - Concessão da segurança. (TRF 5ª Região, Primeira Turma, MS nº 102618, Registro nº 00073155420104050000, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, DJE 20.01.2011, unânime)

Reconhecido o cabimento da via eleita, vislumbro a presença dos fundamentos necessários ao deferimento da medida liminar postulada.

Com efeito, as razões aduzidas pela autoridade impetrada não me parecem suficientes para o indeferimento do pedido formulado pela acusação. A propósito, o artigo 748 do Código de Processo Penal é expresso no sentido de que, na hipótese de reabilitação criminal, condenação ou condenações anteriores não poderão ser mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, salvo quando requisitadas por juiz criminal.

A ressalva evidencia a necessidade de que a certidão seja requisitada por órgão integrante do Poder Judiciário, tendo em vista a precariedade das informações eventualmente obtidas pelo Ministério Público, cumprindo observar ainda que a jurisprudência firmou-se no sentido de que o reconhecimento da reincidência depende de certidão na qual constem os dados referentes ao processo criminal anterior, o que também corrobora a tese sustentada na presente impetração. Nesse sentido:

**Processual Civil. Mandado de segurança contra ato de juiz que indefere pedido de requisição de antecedentes criminais de agentes. Impossibilidade do órgão acusador de ter acesso a todas as informações referentes aos antecedentes criminais dos réus. Exceções previstas em Lei. Concessão da segurança. Em que pese ter o Ministério Público competência para requisitar os antecedentes do agente do crime, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal. Ato indeferitório da requisição de antecedentes que prejudica a**

*análise da real condição dos réus. Segurança concedida.* (TRF 5ª Região, Quarta Turma, MS nº 102635, Registro nº 00109850320104050000, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, DJ. 03.03.2011, p. 212, por maioria)

Anoto, enfim, que a 1ª Seção desta Corte Regional, por ocasião do julgamento do mandado de segurança nº 2011.03.00.010148-1 (julgado em 4 de agosto de 2011, cujo acórdão ainda não foi publicado) e em outros feitos, por maioria de votos, concedeu a segurança em casos análogos. Nesse sentido:

**MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.** 1. *Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial. Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais.* 2. *O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real.* 3. *Mandado de segurança que se apresenta como instrumento apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada.* 4. *Ordem de segurança concedida.* (TRF 3ª Região, 1ª Seção, MS nº 331.335, Registro nº 2011.03.00.015585-4, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 09.09.2011, p. 75, por maioria)

Diante do exposto, presentes a relevância dos fundamentos apontados pelo impetrante e a urgência decorrente da ineficácia da medida caso deferida ao final do curso do processo (*inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09*), **defiro o pedido de liminar** para determinar que a autoridade impetrada adote as diligências necessárias à juntada das certidões de antecedentes criminais requeridas.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações quanto ao alegado na presente impetração.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 REVISÃO CRIMINAL Nº 0026124-15.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.026124-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REQUERENTE : LAURO MOREIRA DOS SANTOS reu preso  
REQUERIDO : Justiça Publica  
No. ORIG. : 00083972220104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:**

Trata-se de Revisão Criminal ajuizada de per si por LAURO MOREIRA DOS SANTOS, então réu na ação penal n. 0008397-22.2010.4.03.6000, contra sentença condenatória proferida nos referidos autos, que tramitou na 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, na qual o peticionário pugna pela nulidade do processo, em decorrência da condenação baseada em provas ilícitas, e, no mérito, pela absolvição por insuficiência de provas.

É o relatório.

Decido.

A presente revisão não merece ser conhecida.

Admite-se a revisão criminal desde que a sentença tenha transitado em julgado para as partes, consoante dicção do artigo 621, *caput*, do Código de Processo Penal.

Contudo, em consulta ao sistema de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeiro Grau (em 21/09/2011), verifica-se que a sentença condenatória não transitou em julgado e que a defesa de LAURO MOREIRA DOS SANTOS

apresentou as respectivas razões de apelação em 20/09/2011, sendo que os autos encontram-se, atualmente, com vistas ao Ministério Público Federal atuante em primeiro grau.

Por estas razões, não conheço da revisão criminal.

Intime-se o peticionário desta decisão, por ofício, uma vez que se trata de réu preso sem defensor constituído. Seja dada ciência a defensora pública federal, Dra. Maíra Santos Abrão (fl. 24), da presente decisão.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13038/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0077577-30.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.077577-0/SP

AUTOR : CRBS S/A  
ADVOGADO : ANTONIO DE CARVALHO  
SUCEDIDO : REFRIGERANTES BRAHMA DE PAULINIA LTDA  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 91.00.11022-1 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A União Federal, à fl. 910, manifestou-se no sentido de que considera liquidado o pagamento da condenação e requereu o arquivamento do feito. Dessa forma, à vista da satisfação da obrigação, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC, declaro extinta a execução.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021629-25.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021629-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AUTOR : PATRICIA MELO DOS SANTOS  
ADVOGADO : PATRÍCIA MELO DOS SANTOS  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
No. ORIG. : 00093071419994036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Trata a demanda matéria unicamente de direito, sendo desnecessária a produção de provas.

Destarte, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017415-69.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.017415-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : DISPACK DISTRIBUIDORA DE PLASTICOS LTDA e outros  
: RAPID PACK EMBALAGENS LTDA  
: BLANCK PLAST DISTRIBUIDORA DE EMBALAGENS LTDA  
: JOAO LUIZ FERNANDES ASSIS  
: CLEOPATRIA SALTARI  
: ELMA NERIS  
ADVOGADO : ROGÉRIO PINTO DA SILVA  
: MARCOS ROBERTO MONTEIRO  
CODINOME : ELMA NERES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal

#### DECISÃO

Tendo em vista o despacho de fl. 296 e a certidão de fl. 299, denego a segurança, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no §5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/09 c.c. inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

### **Boletim de Acórdão Nro 4850/2011**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002739-08.2001.4.03.6105/SP  
2001.61.05.002739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : NEUZA MARIA EVANGELISTA e outros  
: NILO DOS SANTOS  
: OSVALDO MASAHICO KASI  
: OSWALDO DINARTE ALBERTINI  
: PAULO EDUARDO MOTA PELLEGRINO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - PETROS - COMPLEMENTAÇÃO APOSENTADORIA - PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL - AÇÃO AJUIZADA ANTES DE 09/06/2005 - LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DECISÃO DO STF.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo

prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal.

II - Tendo a ação sido interposta em **28/03/2001**, estão alçados pelo prazo prescricional decenal as quantias recolhidas a título de imposto de renda incidente sobre a complementação aposentadoria, referente à parte em que os autores contribuíram para a instituição do fundo de previdência privada, durante o período de vigência da Lei nº 7713/88, recebidas anteriormente a **28/03/1991**.

III - Acórdão recorrido integralmente mantido, que reconheceu a prescrição das parcelas pagas a título de aposentadoria complementar, anteriores aos dez anos a incidir da data da propositura da ação e que deu provimento parcial à apelação dos autores.

IV - Embargos infringentes improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0039785-22.1996.4.03.6100/SP  
2004.03.99.033779-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : BUNGE ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : FAMILY COML/ E INDL/ LTDA  
: INDUSTRIAS REUNIDAS MARILU S/A  
No. ORIG. : 96.00.39785-6 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEPÇÃO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECEDENTES. DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. FALTA DE INTERESSE EM RAZÃO DO PROVIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES OPOSTOS. PRAZO PRESCRICIONAL. TEMA SOBRE O QUAL NÃO HOUE DIVERGÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

Nas Cortes superiores predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como Agravo Regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: Rcl-AgR 2246/GO - STF - Rel. Min. EROS GRAU - DJ de 08.09.2006; RE-ED 486184/SP - STF - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DJ de 16.12.2007; EDERESP 200001453521 - STJ - Rel. Desemb. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DJe de 01.07.2010; EARESP 200700817205 - STJ - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 01.07.2010.

Opostos embargos infringentes requerendo a prevalência do voto minoritário, que garantia ao autor a aplicação da correção monetária plena aos créditos compensáveis, foram eles providos monocraticamente.

Dessa decisão pediu reconsideração o próprio embargante, visando o reconhecimento do prazo decenal do seu direito de pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente a título de Contribuição ao PIS, bem como a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 3º do CPC.

Pedido de reconsideração não conhecido, por falta de interesse recursal e ausência de pertinência com o que restou decidido nos embargos infringentes

Embargos de declaração convertidos em agravo regimental e a ele negado provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007021-94.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.007021-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : GRANOL IND/ COM/ E EXP/ S/A  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Embargos infringentes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer mas negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007227-36.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007227-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : MORANGO CINE ASSESSORIA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DEL RIOS MINATTI  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP  
SUSCITANTE : MORANGO CINE ASSESSORIA LTDA  
No. ORIG. : 00213719820084036182 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA PENDENTE DE JULGAMENTO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM PREMISSA EQUIVOCADA. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

Alega a parte autora que a decisão que não conheceu do conflito de competência, em razão da existência de exceção de incompetência pendente de julgamento, estaria lastreada em premissa equivocada, uma vez que o aludido incidente já teria sido julgado na instância inicial.

Excepcionalmente a jurisprudência admite a interposição de embargos declaratórios para a correção de erro material decorrente da consideração de premissa equivocada, não sendo a hipótese dos autos.

Por ocasião do não conhecimento do presente conflito de competência, a decisão de primeiro grau que havia acolhido a exceção de incompetência era, ainda, passível de recurso, não havendo que se falar em premissa equivocada.

Tendo havido decisão julgando procedente a exceção de incompetência argüida por uma das partes, e tratando-se de competência relativa, a inércia dos interessados em atacar esse *decisum* pela via recursal adequada acarreta a preclusão do tema, com a consequente prorrogação da competência do Juízo para o qual houve declinação.

Os argumentos expendidos demonstram o inconformismo em relação aos fundamentos da decisão, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007552-11.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007552-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
PARTE RÉ : ANTONIO LUIZ VIEIRA LOYOLA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
PARTE RÉ : DANIEL DE BRITO LOYOLA e outros  
: ALEX KARPINSCKI  
: DAMIANO JOAO GIACOMIN  
: MARCELO COLUCCINI DE SOUZA CAMARGO  
: VITOR APARECIDO CAIVANO JOPPERT  
: MARCIO CALDEIRA JUNQUEIRA  
: SEBASTIAO SERGIO DE SOUZA  
: HELENA AQUEMI MIO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
EMBARGANTE : ANTONIO LUIZ VIEIRA LOYOLA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL  
No. ORIG. : 00014882820104036108 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO AUSENTES.

Constatado erro material, possível a correção de ofício.

Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição, nos moldes preceituados pelo art. 535, I e II do CPC. A decisão embargada, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado, de forma concatenada, as questões relevantes para a lide.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

Erro material corrigido de ofício.

Embargos de declaração rejeitados .

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material existente no acórdão embargado e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13112/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0058132-65.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.058132-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : ROSA LUQUETTI SANTA ROSA reu revel  
RÉU : ANTONIA APARECIDA LUCHETTI BESSANI reu revel e outro  
: ODILIA LUCHETTI JACINTO reu revel  
ADVOGADO : APARECIDO BERENGUEL  
RÉU : LAIR LOQUETTI  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
CODINOME : LAIR LUCHETTI  
SUCEDIDO : MARIA NADALUTTI LUCHETTI falecido  
No. ORIG. : 96.03.022312-3 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

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

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017630-16.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.017630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JOSE APARECIDO DE ANGELO  
ADVOGADO : ANDERSON BOCARDO ROSSI  
No. ORIG. : 98.03.074576-0 Vr SAO PAULO/SP

### DESPACHO

Fls. 281/283: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071409-75.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.071409-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO LEOCARL COLLICCHIO



RÉU : FERNANDO ANTONIO RACCIOPPI BOTO  
ADVOGADO : JAIR CAETANO DE CARVALHO  
: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO  
CODINOME : FERNANDO ANTONIO RACCIOPPI BOTO  
: FERNANDO ANTONIO RACCIOPPI BOTO DE FREITAS  
No. ORIG. : 2000.61.04.010488-7 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

1. Recebo o Agravo Regimental de fls. 180/182. Mantenho a decisão impugnada por seus próprios fundamentos.
2. Dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.
3. Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RO Nº 0023001-58.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.023001-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
EMBARGANTE : JOAO PIVA  
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00006-0 3 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de divergência opostos por João Piva em face de acórdão proferido pela Turma Suplementar da Terceira Seção desta Corte, o qual, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração anteriormente opostos em face de monocrática terminativa que deu parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, mantendo a concessão do benefício de auxílio-doença.

Postula o embargante a reforma da decisão, para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez, ao argumento de o acórdão em questão contrariar a jurisprudência dominante desta Corte.

Nos termos do artigo 496, inciso VIII, são cabíveis embargos de divergência *"em recurso especial e em recurso extraordinário"*.

O artigo 267 do Regimento Interno desta Corte prevê, ainda, a interposição de embargos de divergência *"das decisões das Turmas em recurso ordinário trabalhista"* quando as Turmas divergirem entre si ou contrariarem decisão da Seção.

Tratando o presente feito exclusivamente de matéria previdenciária, verifica-se ser incabível a oposição de embargos de divergência, na forma dos dispositivos legais supra.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte Regional:

**"PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - AGRAVO REGIMENTAL "SUBSTITUTIVO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA" - DESCABIMENTO - RECURSOS NÃO CONHECIDOS.**

(...)

**III - O artigo 267 do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região dispõe que os embargos de divergência são cabíveis apenas em matéria trabalhista quando houver divergência entre as Turmas que compõem a Seção ou quando a decisão proferida pela Turma contrariar decisão da Seção, o que não ocorre no presente caso, uma vez que se trata de acórdão proferido pela própria Seção e que versa sobre matéria criminal.**  
**IV - Recursos não conhecidos." (Agravo Regimental na Apelação Criminal n.º 9452/SP, Proc. n.º 1999.03.99.115035-6, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. 21/08/2008, Dje 23/09/2008).**

Diante do exposto, considerando que os presentes embargos de divergência são manifestamente inadmissíveis, negos-lhes seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001639-19.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.001639-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : JERCI CARDOSO DE CASTRO

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

No. ORIG. : 2006.03.99.022845-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A Ação Rescisória foi ajuizada com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil (violação a literal disposição de lei), de modo ser desnecessária a produção de prova testemunhal para o deslinde da matéria. Ademais, foram prestados depoimentos testemunhais em primeira instância, que reputo suficientes para a compreensão do tema. Indefiro, por conseguinte, o pedido formulado às fls. 238/239, no que pertine à produção de prova testemunhal.

Intimem-se as partes a apresentarem razões finais, no prazo de 10 (dez) dias, ocasião em que poderão juntar novos documentos que entenderem pertinentes.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, por igual prazo, para manifestação, nos termos do artigo 199, *caput*, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019319-17.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.019319-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SATURNINO FRANCO DO AMARAL

ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA

No. ORIG. : 2008.03.99.028399-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I. Fls. 329: Indefiro a produção da prova testemunhal, vez que, embora intimado a indicar as que pretendesse produzir, justificando-as (fls. 327), o autor requereu a produção de prova testemunhal, o que não se coaduna com o objeto da presente demanda rescisória ajuizada com fundamento no art. 485, IV (ofensa à coisa julgada), do CPC. Seria necessário que o demandante destacasse o objetivo específico das provas requeridas, qual direito seu, relativo à manutenção do *decisum* acobertado pelo manto da coisa julgada, seria através dela comprovados. Não cumprindo, desta forma, o ônus processual que lhe incumbido, não vejo como ser acolhida integralmente sua pretensão deduzida a fls. 329.

II. De outro lado, defiro a juntada de novas provas documentais, para o que concedo o prazo de 15 dias. Com a juntada, determino vistas à parte contrária para manifestação também em 15 dias.

P.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012267-33.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012267-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : ANTONIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO PEREIRA JUNIOR  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.004654-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da certidão negativa acostada à fl. 192, intime-se pessoalmente o autor, para que, no prazo de 10 (dez) dias, cumpra o determinado à fl. 186 dos autos.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033994-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : DIRCE DE CARVALHO ANTONIALLE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.043391-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Agravo regimental recebido.

Mantenho a produção de prova deferida, pois inexistente óbice à sua realização, quer pela flexibilização jurisprudencial acerca da possibilidade de apresentação de documento novo, independentemente da prova de desconhecimento ou impossibilidade de utilização no processo originário, quer pela necessidade de complementação da prova material apresentada nestes autos.

Inexistindo prejuízo ao agravante com a prática do ato processual, postergo o julgamento do recurso pelo Colegiado para o momento oportuno.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036251-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : WILSON SANTOS FONSECA  
No. ORIG. : 07.00.00045-6 1 Vr IBITINGA/SP  
DESPACHO

Vistos.

Chamo o feito à ordem.

1. Fica a autarquia federal dispensada do depósito previsto no inc. II do art. 488 do Código de Processo Civil, a teor do art. 8º da Lei 8.620/93.
2. Fls. 157-160: agravo do ente público contra decisão de fls. 150-153, que extinguiu a rescisória, sem resolução do mérito, *ex vi* do art. 267, inc. VI, do compêndio processual civil em alusão, e, de ofício, declarou a nulidade da sentença do processo subjacente, impondo fosse proferida outra, observado o requerimento para aposentadoria por tempo de serviço, formulado naquele feito, mantida, porém, medida antecipatória.
3. Ressalvado meu entendimento, exprimido no *decisum* censurado, mas considerando precedentes da 3ª Seção desta Casa, segundo os quais se faz possível conhecer da *actio rescissoria* em casos de pronunciamentos judiciais *extra petita*, procedendo-se ao julgamento *rescindens* e avançando no juízo rescisório, curvo-me à majoritária jurisprudência que pratica (dentre outros: AR 1108, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, maioria quanto à matéria preliminar de carência superveniente da ação e unanimidade quanto à matéria de fundo, DJF3 24/3/2011, p. 417; AR 52, rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 CJ1 28/1/2011, p. 16; AR 1744, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, maioria quanto à matéria preliminar e unanimidade quanto à matéria de fundo, DJF3 CJ1 16/11/2010, p. 150; AR 4262, rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 27/7/2010, p. 10) e reconsidero minha manifestação anterior (fls. 150-153), exceto quanto à manutenção da tutela antecipada precedentemente deferida, determinando, assim, o prosseguimento desta demanda, como pretendido pela parte autora. Prejudicado seu recurso.
4. Cite-se a parte ré, de modo que possa responder aos termos desta ação rescisória. Prazo: 15 (quinze) dias.
5. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037801-76.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037801-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : SERGINO ANTONIO DE AZEVEDO  
No. ORIG. : 2002.03.99.027876-7 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

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

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000867-85.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000867-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : RUBENS FERNANDES  
ADVOGADO : EDISON JOSÉ LOURENÇO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074524220094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199, do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005727-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005727-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AUTOR : NEUSA TORRES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MARIO TARDELLI DA SILVA NETO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.017917-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199, do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010742-79.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010742-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : MARIA APARECIDA DE CASTRO SOUZA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.99.012421-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Manifeste-se a parte autora sobre a contestação (art. 327 c.c. 491 do CPC).
2. Prazo: 10 (dez) dias.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012587-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012587-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SUMIE YOSHIMOTO UEDA e outros

: ODILA UEDA SATO

: NILTON SEIJI SATO

: DIVA UEDA MASUDA

: MOLIO MASUDA

: IVONE JUNKO UEDA MANO

: EMILIO TAKAO MANO

: HOMERO SATORU UEDA

: ELIANE WUKSCHITZ BONANI UEDA

: CECILIA EICO UEDA

SUCEDIDO : MASAKI UEDA

No. ORIG. : 2004.03.99.025494-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação rescisória ajuizada com base no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir acórdão da 9ª Turma desta Corte, transitado em 16.09.2010 (certidão de fl. 204), que conservou sentença que julgara procedente pedido de revisão de benefício previdenciário, condenando o INSS a reajustar o valor da aposentadoria do segurado, conforme destacado no próprio julgado rescindendo, nos exatos termos de cálculo da contadoria do juízo, que *"utilizou no cálculo da renda mensal inicial do benefício, fls. 126/128, apenas os índices previdenciários editados pelo MPAS para atualização monetária dos salários-de-contribuição"* (fl. 171).

Aduz-se a existência de violação a literal disposição de lei, mais precisamente, *"ao art. 1º da Lei 6.423, de 17 de junho de 1977"*, na medida em que o acórdão *"deveria ordenar a aplicação da variação da ORTN/OTN, na atualização dos salários-de-contribuição utilizados para cálculo do benefício"*, bem como *"ao art. 475-B, do Código de Processo Civil"*, porquanto *"o título executivo, ao definir na fase de conhecimento o valor da nova Renda Mensal Inicial, afrontou o art. 475-B, do Código de Processo Civil, pois a determinação do valor da nova renda mensal inicial é tarefa a ser cumprida pelo credor, quando do cumprimento da sentença"*.

Presentes, segundo sustenta, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, conforme os fundamentos declinados, e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois, afinal, *"uma vez recebido o dinheiro, jamais o verá de volta o Instituto. O Réu muito provavelmente não terá como restituir o que receber, em caso de procedência da ação rescisória"*, requer, o INSS, a antecipação dos efeitos da tutela, *"para o fim apenas de suspender a execução do julgado até final decisão"*.

Passo a decidir.

Dispensou o INSS do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, com fundamento no artigo 8º, §1º, da Lei nº 8620/93, e na Súmula nº 175 do Superior Tribunal de Justiça.

O artigo 489 do Código de Processo Civil, na redação alterada pela Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, dispõe que *"o ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela"*.

Não se discute: a ação rescisória é medida excepcional, porque ataca a autoridade da coisa julgada material. Vale dizer, decisão que produziu eficácia completa, como se não fosse rescindível. Nada obstante, uma vez presentes os pressupostos, admite-se a suspensão dos efeitos da sentença.

No exame acerca da existência ou não da verossimilhança do alegado, a autorizar, desde já, o reconhecimento da existência de fundamento para suspensão do julgado rescindendo, a teor do disposto no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, impossível ignorar que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários de contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Daí que ilegal a adoção de procedimento diverso.

Com efeito: dispunha o artigo 21, inciso II e parágrafo primeiro, da Consolidação das Leis da Previdência Social:

"Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS."

O preceito acima já constava, aliás, da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários de contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, *caput*, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários de contribuição.

Entretanto, mister reconhecer que, *in casu*, o benefício fora concedido originariamente a Masaki Ueda em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançado por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade importaria aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".

Vinculou-se, destarte, toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários de contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social.

No sentido do exposto, julgado recente no âmbito desta Seção especializada, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI Nº 6.423/77. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VINTE E QUATRO SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS DOZE ÚLTIMOS. INCIDÊNCIA DAS ORTN/OTN. APLICABILIDADE DA LEI Nº 6.423/77. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. I - O cálculo da renda mensal do benefício de que é titular o autor (aposentadoria especial) deve ser realizado com observância da lei vigente à época da sua concessão (DIB: 02/06/80). II - À época, o art. 1º, da Lei nº 6.423/77 estabelecia nova regra para a correção das obrigações pecuniárias, determinando a aplicação da variação nominal das ORTN's. III - A decisão rescindenda, ao julgar improcedente o pedido formulado nos autos originários - declarando inaplicável as disposições previstas na Lei nº 6.423/77 -, violou dispositivo de lei em sua literalidade, rejeitando, indevidamente, a aplicação dos novos critérios de correção monetária para fins de atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício. IV - A matéria não comporta divergências jurisprudenciais nesta Corte, conforme se vê do teor da Súmula nº 7 deste Tribunal e dos precedentes da E. Terceira Seção, cujos precedentes ratificam o entendimento adotado. V - Embora analisando questão concreta diversa da tratada neste caso, merece referência o pronunciamento do C. Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o Recurso Representativo de Controvérsia nº 1.113.983. VI - Concedido ao autor o benefício de aposentadoria especial com DIB em 02/06/80 - e, portanto, já durante a vigência da Lei nº 6.423/77 -, devida se torna a aplicação dos índices previstos naquela norma para fins de revisão da respectiva renda mensal inicial. VII - Procedente o pedido rescindente fundado no inc. V, do art. 485, do CPC. Em sede de juízo rescisório, procedente o pedido de revisão aplicando-se os índices de correção previstos na Lei nº 6.423/77 para atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, e para que sejam pagas as prestações vencidas, respeitada a prescrição quinquenal contada da data de ajuizamento da ação originária. Tutela específica deferida (art. 461, do CPC)."

(Ação Rescisória 2006.03.00.013768-6, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. em 10.3.2011, DJF3 de 8.4.2011)

Ainda que se possa questionar o interesse do INSS, à luz das afirmações *supra*, ao se apresentar, pelo menos em linha de princípio, mais favorável, à autarquia, a atualização dos salários-de-contribuição que compõem a renda mensal inicial mediante o emprego dos índices previdenciários editados pelo MPAS, em detrimento da variação das ORTNs/OTNs/BTNs prevista no artigo 1º da Lei 6.423/77, o deferimento do pleito de antecipação dos efeitos da tutela, por ora, para obstar a execução da condenação imposta, alinhando-se à apurada compreensão de que "*por mais ténue*

que seja o proveito a ser obtido pela rescisão, haverá interesse de agir, não cabendo, em nome do caráter excepcional desse remédio, cogitar-se da relevância ou significância da demanda para a ordem jurídica" (Flávio Luiz Yarshell. *Ação Rescisória: juízos rescindente e rescisório*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 129-130), é medida que se impõe também à vista da alegada afronta ao artigo 475-B do diploma processual civil, não sendo demais ressaltar, de resto, consoante esclarecido pelo próprio Instituto, que "a decisão rescindenda fixou a renda mensal inicial revista em Cz\$ 31.271,04. Contudo, consoante se verifica dos cálculos em anexo, bem como do documento de fls. 174/175 dos autos, observando-se os corretos salários-de-contribuição de Masaki Ueda, bem como os índices de atualização determinados pelo título judicial, o valor da renda mensal revista se enquadraria em patamar inferior ao acolhido" (fls. 232/233). Iniciada a fase de cumprimento da sentença, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação é inconteste, ante as dificuldades que o Instituto enfrentará para reaver os valores pagos, acarretando, portanto, prejuízo de grande monta, manifesta, assim, a presença do *periculum in mora*. Dito isso, com fundamento no artigo 485, inciso V, e 489, do Código de Processo Civil, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender integralmente a execução do julgado transitado nos autos da demanda subjacente. Oficie-se, com urgência, ao juízo de origem, informando-se acerca do teor desta decisão. Citem-se os réus para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013327-07.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.013327-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : ADEMAR DE BARROS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JEFFERSON DOS SANTOS RODRIGUES e outro  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016490520114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 309-312: dê-se vista à parte autora, a fim de que se manifeste expressamente sobre os fatos a que aludem.
2. Prazo: 10 (dez) dias.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015235-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO TAKAHASHI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : ALICE MARQUES RIBEIRO  
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO e outro  
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA NONA TURMA  
SUSCITADO : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE OITAVA TURMA  
No. ORIG. : 2007.03.00.095898-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante a Desembargadora Federal Daldice Santana e como suscitada a Desembargadora Federal Marianina Galante.

Cinge-se o Conflito à questão da competência para processamento e julgamento de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Alice Marques Ribeiro, com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, com o objetivo de rescindir decisão que teria violado os artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, ambos da Constituição Federal, bem como o artigo 75 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando determinou a majoração para 100% da alíquota do benefício de pensão por morte concedido à parte ré na Rescisória. À demanda originária foi atribuído o valor de R\$ 1.238,00 (fls. 06/16).

Distribuído o feito à Eminentíssima Desembargadora Federal Daldice Santana, a Magistrada deu-se por impedida, nos termos do artigo 134, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão de ser cônjuge do prolator da sentença proferida em 1ª Instância, determinando a remessa dos autos à Subsecretaria de Registro e Informações para as providências cabíveis (fl. 53).

Redistribuída a ação à Excelentíssima Desembargadora Federal Marianina Galante, foi determinado a redistribuição dos autos à Relatora original, por entender que não restou caracterizada a hipótese prevista no artigo 134, inciso V, do Código de Processo Civil, uma vez que tal dispositivo trata de impedimento em relação à parte. Asseverou, ainda, que o preceito em tela não alcançaria o cônjuge magistrado, prolator da sentença nos autos subjacentes, uma vez que esta teria sido substituída pelo v. acórdão rescindendo (fl. 54).

Devolvidos os autos à Relatora original, esta aduziu na decisão exarada à fl. 55 que, embora a capitulação jurídica utilizada para justificar o impedimento não fosse a mais adequada, a situação exposta nos autos não afastava a possibilidade de se invocar ao menos hipóteses nas quais se impõe ou recomenda o afastamento do juiz para atuar na causa. Desse modo, declarou-se suspeita por motivo íntimo, com fundamento no artigo 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e artigos 280 e 281, ambos do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, determinando o retorno dos autos à UFOR para redistribuição ao Gabinete da Desembargadora Federal Marianina Galante.

Recebidos os autos em seu Gabinete, a Desembargadora Federal Marianina Galante, em despacho exarado à fl. 56, deixou consignado não vislumbrar a hipótese do artigo 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois a Ação Rescisória teria por objeto a desconstituição de acórdão que substituiu a sentença prolatada pelo cônjuge da Desembargadora Daldice Santana. Diante disso, novamente determinou o retorno do feito à Relatora originária.

Com o recebimento dos autos em seu Gabinete, a Desembargadora Federal Daldice Santana suscitou conflito negativo de competência com fundamento no artigo 118 do Código de Processo Civil.

Em sua decisão às fls. 03/05, expôs que examinados os autos, no entanto, verifiquei ter sido o processo original, no primeiro grau de jurisdição, conduzido e sentenciado por meu cônjuge, Doutor Herbert Cornélio Pieter de Bruyn Júnior, na época titular da Terceira Vara Federal em Santos. Posteriormente, a r. decisão foi reformada por esta E. Corte, mediante acórdão cuja rescisão se pretende.

Reafirmou sua suspeição para atuar nos autos da ação rescisória, ressaltando que declarada **suspeição por motivo de foro íntimo**, descabe perquirir o motivo ou a existência da suspeição. Tampouco cabe exigir declaração das razões de sua ocorrência. Acrescentou que se determinado magistrado acredita ser possível vir a ver-se comprometido em sua isenção, independentemente do motivo, ele deve - e **basta** - declarar sua suspeição, impossível, considerada sua natureza, de ser aferida pelos demais, incapazes de perscrutar o íntimo da pessoa.

Aduziu, ainda, que embora desnecessário revelar os motivos subjacentes ensejadores da suspeição - quanto a isso, a indicação do cônjuge haver atuado no processo traduz-se como **mero referencial** das implicações a partir disso suscitadas - é curial que, eventualmente desconstituído o v. acórdão pelo juízo rescindente, haverá pronunciamento do Tribunal, no juízo rescisório, a substituí-lo, depois da natural verificação de todas questões suscitadas no processo, originalmente apreciadas e resolvidas pelo citado magistrado. Por via indireta, portanto, tornar-se-ia inafastável, no mínimo, o conhecimento das decisões proferidas, do recebimento da inicial à sentença, no afã de resolvê-las.

Prossegue, afirmando que apenas referir-se às circunstâncias interligadas ao motivo da suspeição não significa reduzi-la à situação essencialmente objetiva. Trata-se de mera referência - ponto objetivo do qual emanam aspectos profundamente subjetivos - incapaz de substituir estes. Como se sabe, é impossível e inapropriado, nesta seara, traduzir, objetivamente, os sentimentos vívidos no íntimo.

Por fim, argumenta que, se o possível juízo rescisório tem o condão de desconstituir o v. acórdão e determinar a reapreciação da situação fática posta na ação original, à evidência, em face da identidade da questão subjacente e da interligação existente entre as questões apresentadas naquela ocasião e aquelas passíveis de se postarem, agora, sob análise, é de se convir na razoabilidade da convicção externada a respeito da suspeição.

Os autos do Conflito de Competência foram distribuídos a este Relator em 06.06.2011.

Em despacho exarado à fl. 58, designou-se o MM. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, com fulcro no artigo 120 do Código de Processo Civil.

Encaminhados os autos ao Ministério Público, sobreveio Parecer pela procedência do Conflito (fls. 64/66).

## **É o Relatório.**

### **Decido.**

Uma das principais características do agente estatal no exercício da jurisdição é a sua atuação em caráter impessoal. Nesse sentido, a lei visando resguardar as partes das mazelas da parcialidade, instituiu mecanismos preventivos que objetivam o afastamento do Magistrado que possa vir a atuar de modo parcial no julgamento de determinada lide. Esses institutos, previstos na legislação processual, são o impedimento e a suspeição.

No caso específico dos autos, a Desembargadora Federal Daldice Santana declarou-se suspeita, por razões de foro íntimo, arriada no artigo 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e artigos 280 e 281, ambos do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

As razões objetivas que a suscitante expôs quando da prolação da sua decisão em que se declarou suspeita não têm o condão de afastar o caráter íntimo da declaração, o qual permanece insondável, na sua inteireza, do conhecimento das demais pessoas.

A invocação da suscitante no sentido de que *a indicação do cônjuge haver atuado no processo traduz-se como mero referencial das implicações a partir disso suscitadas* está à margem das condições subjetivas, já que a alegação da suspeição se lastreia no foro íntimo.

Assim, embora tivesse exposto circunstâncias objetivas em sua decisão, não se pode daí inferir que essas teriam sido exclusivamente o móvel da sua declaração de suspeição. A menção às atividades judicantes do seu esposo não lhe tira o caráter íntimo da sua declaração, sendo inalcançável às demais pessoas os motivos pelos quais ela poderia ter sua imparcialidade comprometida.

Delineia-se, portanto, uma situação objetiva além da subjetiva, que lhe causa desassossego íntimo, este, sim, o principal motivo da sua declaração de suspeição.

Destarte, está-se no campo de meras conjecturas acerca de um fato de natureza moral e intelectual, do qual não se pode tentar vislumbrar contornos bem definidos, por não estar ao alcance da percepção de outras pessoas que não a própria Magistrada suscitante do Conflito Negativo de Competência.

Desse modo, não se sentindo com condições de atuar na condução de determinado processo com imparcialidade, por motivos de foro íntimo, é de rigor que se declare suspeita, não cabendo, nesse caso, fazer ilações quanto aos motivos que culminaram na declaração de suspeição, por se tratar de situação relacionada ao âmbito da Magistrada suscitante, sendo tais razões inacessíveis às demais pessoas. Nessa linha de pensamento, são os julgados abaixo mencionados:

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO - SUSPEIÇÃO ANTERIORMENTE DECLARADA POR DESEMBARGADOR QUE PARTICIPOU DO JULGAMENTO - VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CPC. 1. As razões da declaração de suspeição por motivo de foro íntimo não podem ser aferidas objetivamente. Apenas o magistrado que a declarou pode reconhecer que ainda persiste, ou o que não mais subsiste. 2. Deve-se levar em consideração e ter-se como determinante o fato de o julgamento ter ocorrido após quase quatro anos da declaração de suspeição por motivo de foro íntimo, pois as causas podem ser alteradas, e apenas o próprio magistrado pode reconhecer a manutenção ou alteração das circunstâncias. Como não se declarou suspeito para o julgamento da apelação, presume-se que entenda não mais existir razões da suspeição. 3. Divergência jurisprudencial não configurada em razão da ausência de similitude fática, especialmente pelo fato do transcurso do prazo de quase quatro anos decorridos entre a declaração e o julgamento. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. (sem grifos no original)**  
(RESP 200501615860, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 28/09/2009)

**RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SUSPEIÇÃO. FORO ÍNTIMO. MOTIVO SUPERVENIENTE. I - O juiz caso não se sinta em condições - obedecendo sua consciência - de presidir determinado feito, pode declarar sua suspeição por motivo íntimo. II - A suspeição por foro íntimo, assim declarada em decorrência de causa superveniente à instauração do processo, não importa na nulidade dos atos processuais anteriores a esse fato. III - Conquanto devidamente intimado, deixou o impetrante de acompanhar o procedimento de degravação, o que o inabilita a**

*questionar a forma de realização do trabalho, a abertura do invólucro da fita e a da utilização da aparelhagem existente, circunstâncias somente verificáveis in loco. IV - Prova realizada em conformidade com a legislação pelo Serviço de Criminalística do Departamento de Polícia Federal do Paraná. Recurso desprovido. (sem grifos no original)*

*(RHC 199901119529, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/08/2000)*

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DECLARAÇÃO DE SUSPEIÇÃO POR MOTIVO DE FORO ÍNTIMO. REMESSA DOS AUTOS AO SUBSTITUTO LEGAL. ART. 313 DO CPC. 1. A divergência entre Juízes acerca da declaração de suspeição de um deles não se confunde com conflito de competência, mas deve ser processado como se fosse, por falta de regramento processual específico. 2. **A declaração de suspeição por motivo de foro íntimo apenas pode ser apreciada pelo Magistrado que a declarou, pois se trata de prerrogativa do Juiz, circunstância que diz respeito à sua intimidade.** 3. Jurando o Juiz a sua suspeição e havendo na mesma Vara Juiz Substituto, desnecessária é a redistribuição do feito, passando este, no entanto, a ser presidido pelo substituto legal do Juiz suspeito (art. 313 do CPC). (sem grifos no original)*

*(CC 200105000396224, Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, TRF5 - Pleno, 22/06/2004)*

*CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. SUSPEIÇÃO POR MOTIVO DE FORO ÍNTIMO. - A GARANTIA DA IMPARCIALIDADE É ESSENCIAL PARA O BOM DESEMPENHO JUDICIAL, PELO QUE A AVERBAÇÃO DE SUSPEIÇÃO INSCREVE-SE COMO UMA DAS GARANTIAS DO JUIZ E DO PRÓPRIO JURISDICIONADO. - DECLARADA A SUSPEIÇÃO POR RAZÕES DE FORO ÍNTIMO, DESNECESSÁRIA A EXPLICITAÇÃO DOS MOTIVOS QUE A ORIGINARAM. - CONFLITO DE JURISDIÇÃO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUIZ SUSCITANTE. (sem grifos no original)(CC 200105000174045, Desembargador Federal Castro Meira, TRF5 - Pleno, 18/09/2001)*

A declaração de suspeição pode até mesmo não estar relacionada a qualquer elemento plenamente identificável, até mesmo do próprio suscitante, ajustando-se à necessária atuação preventiva, de forma a garantir-se a imparcialidade do exercício jurisdicional.

Havendo motivos, íntimos ou não, que possam colocar em risco a isenção da função jurisdicional, é imperativa a sua declaração. E, uma vez externada a sua preocupação com a neutralidade da função judicante, por motivos de foro íntimo, não cabe questionar as razões que levaram à declaração de suspeição.

Trata-se de dever do Magistrado, conforme dicção do artigo 137 do CPC, abster-se do julgamento da causa em que impedido ou suspeito. Violado o dever, podem as partes e o Ministério Público, enquanto custos legis, argüir a parcialidade do magistrado, in LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO, "Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo", p. 183, 2ª ed., rev. e atual., 2010, Revista dos Tribunais.

Como bem explica o Professor CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, in Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, Livro III, p. 227, 5ª ed., rev. e atual., 2005, Malheiros Editores, *o afastamento do juiz constitui sempre uma medida de profilaxia processual, que nada tem de repressivo ou de desairoso ao magistrado que esteja exposto a algum risco de parcialidade meramente potencial. A abstenção é objetivamente obrigatória ao juiz impedido. Também o juiz suspeito tem o dever de abster-se, afastando-se do processo (art. 135, par.), mas fá-lo-á segundo seus próprios critérios e sentimento personalíssimo de segurança ou insegurança para dirigir o processo e julgar a causa.*

Também não se pode afirmar que as situações de cunho objetivo externadas pela Magistrada suscitante, as quais estariam relacionadas aos motivos íntimos que ensejaram a declaração de suspeição, deveriam estar abrangidas em algum dos incisos do rol do artigo 135 do Código de Processo Civil. Os fatos objetivos retratados apenas tinham por função referenciar a preocupação acerca da prestação jurisdicional imparcial nesta instância.

Portanto, havendo declaração de suspeição de Magistrado no âmbito desta Corte, a redistribuição do feito a outro Relator é medida que se faz necessária, conforme os julgados abaixo transcritos:

*Conflito de competência. Ação penal originária. Recebimento da denúncia, pela Corte Especial, de forma diversa daquela preconizada no voto do Ministro Relator. Precedentes no sentido de que, nesta hipótese, a designação de Relatoria para Acórdão esgota-se com a lavratura deste, de modo que o Relator original vencido continua nessa condição quanto às providências necessárias para o curso da fase instrutória. Alteração da relatoria originada pela posterior declaração de suspeição do Relator originário. Independência dessas duas circunstâncias. Livre redistribuição do processo. - Nos termos de precedentes da Corte Especial, a designação de Relator para Acórdão relativo ao recebimento da denúncia pelo colegiado, de forma total ou parcialmente desconforme ao voto do Relator originário, não retira deste a relatoria do processo no tocante ao curso da fase instrutória. - **A declaração de suspeição do Ministro Relator provoca a livre redistribuição do processo, que pode, assim, ser encaminhado a qualquer outro Ministro integrante da Corte Especial, inexistindo qualquer prevenção, nesse caso, para o Ministro***

**Relator do Acórdão.** Conflito conhecido, declarando-se competente o Ministro a quem o processo foi livremente distribuído. (sem grifos no original)(CC 200702939592, NANCY ANDRIGHI, STJ - CORTE ESPECIAL, 08/05/2008)

**HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO POR LAVAGEM DE DINHEIRO, EVASÃO DE DIVISAS E FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE SUSPEIÇÃO PELO RELATOR PARA O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. NECESSIDADE DE NOVA DISTRIBUIÇÃO DO FEITO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL. CORRETA INTERPRETAÇÃO CONFERIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO A RESPEITO DE SEU REGIMENTO INTERNO. ORDEM CONCEDIDA.** 1 - Mostra-se possível o enfrentamento de matéria relativa à competência no âmbito do habeas corpus, tendo em conta ser o juízo natural princípio constitucional, em última ratio, assegurador da observância do devido processo legal, podendo importar em violação do direito de liberdade do paciente. 2 - **Consoante acertado entendimento proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Federal da 2ª Região ao decidir o Conflito de Competência nº 2003.02.01.008101-7, em caso de declaração de suspeição de Desembargador, os autos devem ser novamente distribuídos entre todos os membros daquela Corte.** 3 - Habeas corpus concedido para que a Apelação Criminal nº 2003.510.1500281-0 seja remetida ao Presidente do Tribunal Federal da 2ª Região para nova distribuição. (sem grifos no original)(HC 200400892642, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 27/08/2007)

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AFIRMAÇÃO DE SUSPEIÇÃO POR MOTIVO ÍNTIMO. IMPOSSIBILIDADE DE O JUIZ QUE RECEBEU OS AUTOS POR REDISTRIBUIÇÃO QUESTIONAR A AFIRMAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.** 1. O impedimento e a suspeição do magistrado são disciplinados, de forma objetiva, nos arts. 134 e 135 do Código de Processo Civil, devendo verificar-se qualquer das hipóteses ali previstas para que ocorra o impedimento ou a suspeição de parcialidade do juiz. O parágrafo único do art. 135 autoriza ao juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo, não sendo necessário, nessa hipótese, informar o motivo que o levou a essa afirmação. 2. **Não cabe ao juiz que recebeu o processo por redistribuição questionar quanto à inexistência de suspeição do colega, se esta deriva de foro íntimo, não sendo mensurável por critérios objetivos.** 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Roraima, o Suscitante. (sem grifos no original)(CC , DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, 07/06/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. SUSPEIÇÃO. INCOMPETENCIA. MOTIVOS DIVERSOS. INEXISTENCIA DE CONFLITO. - TENDO UM JUIZ SE AFASTADO DE DETERMINADO PROCESSO, ALEGANDO SUSPEIÇÃO POR MOTIVO INTIMO, NÃO PODE O JUIZ, AO QUAL FOI REDISTRIBUIDO O FEITO, SUSCITAR O CONFLITO NEGATIVO DE COMPETENCIA, RELATIVAMENTE AO JUIZ SUSPEITO. - CONFLITO NÃO CONHECIDO.** (sem grifos no original) (CC 9402075186, Desembargador Federal CLELIO ERTHAL, TRF2 - PRIMEIRA TURMA)

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO DE CONSTRUÇÃO DE IMÓVEL FIRMADO ENTRE JUIZ E A PARTE. SUPEIÇÃO RECONHECIDA PELO PRÓPRIO JUIZ. COMPETÊNCIA DA VARA DE ORIGEM. REMESSA DOS AUTOS AO SUBSTITUTO LEGAL. ART. 313 DO CPC. CABIMENTO.** 1. A suspeição torna o juiz subjetivamente incapaz para atuar na causa, cabendo primeiramente ao próprio julgador invocar sua parcialidade e se eximir de continuar praticando os atos processuais. 2. **Sendo o Juiz o mais indicado para conhecer de situações que dizem respeito a sua intimidade, a alegação de suspeição pelo próprio Magistrado, em virtude de contrato de construção firmado com a empresa impetrante, equivale a um reconhecimento pessoal de comprometimento de sua imparcialidade, de tal sorte que não se pode compeli-lo a continuar praticando atos no processo, devendo os autos serem remetidos ao seu substituto legal (art. 313 do CPC).** 3. Fixação da competência no Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco, funcionando, na causa, o seu substituto legal. (sem grifos no original) (CC 200305000353799, Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, TRF5 - Pleno, 30/03/2005)

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018419-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018419-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : EDIVINO GALDINO  
No. ORIG. : 00422257420094039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido nos autos de ação previdenciária ajuizada por EDIVINO GALDINO, objetivando a condenação do INSS no recálculo do benefício, inclusive com a incidência da ORTN de fevereiro de 1994 e do índice de 147%, se o caso, com o pagamento das diferenças daí decorrentes. O ora réu alegou na ação previdenciária que recebia aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, sendo que, para a conversão do benefício, o INSS não considerou o auxílio-doença como salário de benefício para cálculo da RMI da aposentadoria, infringindo, assim, o disposto no artigo 29, §5º, da Lei 8.213/91.

A sentença foi julgada procedente o pedido (fls. 57/62). O INSS interpôs recurso de apelação, o qual foi apreciado nesta E. Corte através do *decisum* rescindendo de fls. 103/104, dando parcial provimento à remessa oficial para determinar que as prestações atrasadas sejam corrigidas em conformidade com as Sumulas 8, desta Egrégia Corte, e 148 do C. STJ, |Lei 6.899/81 e legislação superveniente, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Requer o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS a antecipação da tutela para que seja determinada a suspensão da execução do v. acórdão rescindendo.

Primeiramente, observo que a mera propositura da ação rescisória, na forma do artigo 489 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos da sentença ou do acórdão rescindendo.

Todavia, em razão do regime jurídico aplicável à tutela antecipada, é lícito ao julgador suspender a eficácia da decisão rescindenda, quando, a pedido da parte, vislumbrar que o pedido formulado é fundado e que a demora na prestação jurisdicional pode tornar inócuo o direito do autor, segundo dispõe o artigo 273, *caput* e seu inciso I, do Estatuto Adjetivo Civil, o que não verifico *in casu*.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela.

No mais, cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, com as advertências e cautelas legais Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018419-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018419-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : EDIVINO GALDINO  
No. ORIG. : 00422257420094039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo Regimental de fls. 111/119, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019785-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : NADIR FERREIRA LEME  
No. ORIG. : 2005.03.99.015064-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Nadir Ferreira Leme, objetivando rescindir a decisão proferida por este Tribunal que, em ação de natureza previdenciária, manteve a r. sentença no tocante à concessão do benefício de pensão por morte.

Em suas razões, sustenta a Autarquia Previdenciária a ocorrência de violação à literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC), ressaltando que inexistente presunção de dependência econômica em relação ao cônjuge da falecida, em razão do óbito ter ocorrido anteriormente a vigência da L. 8.213/91. Requer a antecipação da tutela, a fim de suspender a execução do julgado.

Vistos.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, entretanto, não se evidencia a verossimilhança das alegações, uma vez que por ocasião do falecimento, já vigia a Constituição Federal de 5 de outubro de 1988, que assegurou em seu art. 201, V, em sua redação original, o direito à pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, sem fazer qualquer distinção entre os sexos.

Ausentes os requisitos previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, indefiro o pedido de antecipação da tutela ora requerida.

Cite-se a parte ré para responder, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019785-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : NADIR FERREIRA LEME  
No. ORIG. : 2005.03.99.015064-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Mantenho a r. decisão de fl. 159, vº por seus próprios fundamentos. Processe-se o agravo regimental interposto às fls. 166/169.

Prossiga-se o feito, aguardando o retorno da carta precatória de fl. 163.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024377-30.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024377-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : DAUREA MARIA PEREIRA  
No. ORIG. : 00264948220024039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Ação rescisória ajuizada com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, objetivando "*rescindir a r. decisão proferida na Apelação autuada sob o nº 2002.03.99.026494-0, referente ao Processo Ordinário nº 018.01.001351-0, que tramitou na Comarca de Paranaíba-MS, prolatando-se nova decisão para o fim de extinguir o processo com fulcro no art. 267, V, do CPC, sem julgamento do mérito, de modo a prevalecer a coisa julgada proferida nos Autos nº 2007.051.019-10, da Comarca de Itajá-GO, que transitou em julgado em 10 de dezembro de 2008*" (fl. 17).

Segundo o INSS, "*não restam dúvidas de que a r. decisão proferida na Apelação nº 2002.03.99.026494-0, Processo Ordinário nº 018.01.001351-0, ofendeu a coisa julgada formada no feito nº 2007.051.019-10, referente as mesmas partes, com a mesma causa de pedir e o mesmo pedido*", alegando, em reforço, que "*a decisão que deve prevalecer é a que transitou em julgado em primeiro lugar*" (fl. 12).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de suspender a execução do julgado, presentes a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, conforme os fundamentos declinados, e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, na medida em que "*o montante do crédito pleiteado na execução de sentença referente aos autos nº 018.01.001351-0, uma vez pago, dificilmente será reavido pelo Instituto*" (fl. 14).

Passo a decidir.

Dispenso o INSS do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, com fundamento no artigo 8º, §1º, da Lei nº 8620/93, e na Súmula nº 175 do Superior Tribunal de Justiça.

O artigo 489 do Código de Processo Civil, na redação alterada pela Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, dispõe que "*o ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela*".

Não se discute: a ação rescisória é medida excepcional, porque ataca a autoridade da coisa julgada material. Vale dizer, decisão que produziu eficácia completa, como se não fosse rescindível. Nada obstante, uma vez presentes os pressupostos, admite-se a suspensão dos efeitos da sentença ou acórdão.

Inicialmente, conforme cumpre salientar, tenho defendido, no âmbito desta Seção especializada, em se tratando de pedido de concessão de benefício de valor mínimo pago a trabalhador rural, independentemente de contribuição, nos termos dos artigos 39 e 143 da Lei 8.213/91, afigurar-se perfeitamente possível, diante da ausência da tríplice identidade dos sujeitos, fundamentos e pedido, e como adinículo mesmo do verdadeiro *acesso à justiça*, a propositura, quando já colhido resultado de insucesso, de nova demanda para obter prestação jurisdicional a partir da variação da causa de pedir, originada justamente na diversidade de períodos de trabalho a serem provados e, por conseqüência, na necessidade de se apurar carências distintas, não se vislumbrando incompatibilidade prática ou lógica entre os provimentos, até porque "*negar o direito a um objeto não significa necessariamente que o mesmo sujeito não tenha direito a outro; nem a negativa da existência de determinado fundamento para que ele tenha direito ao bem da vida constitui negativa de que por outro fundamento ele o tenha*" (Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de Direito Processual Civil*. 3ª edição, vol. III, São Paulo, Malheiros Editores, 2003, p. 316).

Nada obstante, segundo a melhor hermenêutica, quer-me parecer indene de dúvida, de sorte ainda que os posicionamentos adotados não recaiam em qualquer espécie de contradição, que, já obtida judicialmente a desejada aposentadoria, o julgamento pelo mérito de demanda eventualmente pendente com características assemelhadas, em que a causa de pedir remota guarde similitudes em ambos os casos - a saber, o desempenho de atividade rural, por longo período, em regime de economia familiar ou como trabalhador avulso -, embora os fundamentos declinados não se confundam totalmente, mesmo que aparelhada anteriormente àquela em que se alcançou primeiramente o trânsito em julgado (hipótese, de resto, aqui verificada), encontra óbice no comando disposto no inciso V do artigo 267 do diploma processual civil, não mais em razão de possível litispendência, não aventada, reconheça-se, a tempo e modo, mas porque a repetição da demanda afronta, de fato, a coisa julgada material, ainda mais quando constatada, inclusive, a expedição de alvará para o levantamento dos valores creditados via requisitório a título de atrasados (fls. 252/261), não cabendo cogitar assim, nem em tese, da viabilidade do cumprimento do segundo provimento.

É necessário que o processo tenha utilidade e, à toda evidência, há sempre um resultado a ser alcançado. Conforme anotado por Dinamarco, "*o valor de todo sistema processual reside na capacidade, que tenha, de propiciar ao sujeito que tiver razão uma situação melhor do que aquela em que se encontrava antes do processo. Não basta o belo enunciado de uma sentença bem estruturada e portadora de afirmações inteiramente favoráveis ao sujeito, quando o que ela dispõe não se projetar utilmente na vida deste, eliminando a insatisfação que o levou a litigar e propiciando-lhe sensações felizes pela obtenção da coisa ou da situação postulada. Na medida do que for praticamente possível, o processo deve propiciar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de receber (Chiovenda), sob pena de carecer de utilidade e, portanto, de legitimidade social. O processo vale pelos resultados que produz na vida das pessoas ou grupos, em relação a outras ou aos bens da vida - e a exagerada valorização da ação não é capaz de explicar essa vocação institucional do sistema processual, nem de conduzir à efetividade das vantagens que dele se esperam*" (Obra citada, vol. I, 4ª edição, p. 108).

Em regra, espera-se do demandante que venha a juízo atrás de uma tutela jurisdicional destinada a conduzi-lo ao bem da vida almejado. A pretensão trazida ao crivo do Estado-Juiz, "*caracterizada como expressão de uma aspiração ou desejo*

e acompanhada do pedido de um ato jurisdicional que a satisfaça, constituirá o alvo central das atividades de todos os sujeitos processuais e, particularmente, do provimento que o juiz emitirá ao fim" (Dinamarco, obra citada, p. 300). Se já obteve o que ansiava, encontrando-se no gozo de sua aposentadoria e tendo recebido até mesmo o montante retroativo decorrente da condenação imposta ao INSS, alcançou-se, desse modo, o efetivo cumprimento da tutela ministrada por meio do processo, *tollitur quaestio*.

Por isso que, no tocante à verossimilhança na alegação do Instituto Nacional do Seguro Social, despontam indícios suficientes a autorizar, desde já, o reconhecimento da existência de ofensa à coisa julgada, nos moldes do inciso IV do aludido artigo 485.

Elemento imunizador dos efeitos que a sentença ou acórdão projetam para fora do processo, a utilidade da *res iudicata*, consoante o ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, "consiste em assegurar estabilidade a esses efeitos, impedindo que voltem a ser questionados depois de definitivamente estabelecidos por sentença não mais sujeita a recurso", pois "a garantia constitucional e a disciplina legal da coisa julgada recebem legitimidade política e social da capacidade, que têm, de conferir segurança às relações jurídicas atingidas pelos efeitos da sentença" (obra citada, vol. II, p. 194).

Consoante se denota dos documentos que acompanham a inicial desta rescisória, quando do deslinde monocrático, em 26.10.2010, do recurso de apelação registrado sob nº 0026494-82.2002.4.03.9999/MS, tirado do feito com trâmite inicial junto à 2ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba/MS, o *decisum* proferido nos autos de reg. nº 2007.051.019-10, perante o juízo de Itajá/GO, reconhecendo a procedência do pedido de aposentadoria por idade rural a Daurea Maria Pereira, já se encontrava com trânsito em julgado certificado desde 10.12.2008 (fl. 236), circunstância que, como admitido pela própria seguradora, ora ré, "somente uma ação rescisória tem o condão de desconstituir" (fl. 158).

Porque cabe ao órgão julgador observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito, não se ignorando que "o repúdio da ordem jurídico-processual ao bis in idem chega ao ponto de mandar que o juiz faça de-ofício o controle da originalidade da demanda, extinguindo o processo mesmo sem que o demandado o peça (CPC, art. 267, § 3º) e mesmo no caso improvável de ele aceitar expressamente a repetição. Como se trata de matéria de ordem pública, referente ao exercício de uma função estatal, que é a jurisdição, nega-se o próprio Estado, independentemente da vontade dos litigantes, a exercê-la duas ou várias vezes com o mesmo objetivo. A proibição de duplicar ou multiplicar o exercício da jurisdição em casos assim constitui legítima e racional ressalva à promessa constitucional de tutela jurisdicional (Const., art. 5º, inc. XXXV) (...) O controle oficial deve ser feito durante toda a pendência do segundo processo, a saber, desde o momento em que o juiz despacha a petição inicial e enquanto não se exaurirem as instâncias ordinárias" (Dinamarco, *ibid.*, p. 64-65), faz-se mister, *in casu*, desde logo, conforme requerido, a antecipação dos efeitos da tutela, pois, afinal, "está-se diante de um caso em que a manutenção da condenação referente ao processo nº 018.01.001351-0, que tramitou na Comarca de Paranaíba/MS, atenta contra o interesse público" (fl. 13), e "tudo indica que muito provavelmente a Justiça será restabelecida pela tutela estatal, desconstituindo-se a r. decisão (...) para que o referido processo seja extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC" (fl. 14).

O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, por sua vez, é inconteste. Mesmo sendo a rescisória medida de exceção, a execução das parcelas atrasadas correspondentes ao segundo julgado, ainda que autorizado "o abatimento dos valores pagos à autora sob o mesmo título na ação judicial cujo trânsito em julgado ocorreu primeiro" (fl. 161), trará danos aos cofres públicos, "pois a parte requerida, devido à sua hipossuficiência não será capaz, com certeza, de restituir ao erário público, a quantia que receber" (fl. 15), constatando-se, pois, que o adiamento da concessão da tutela pleiteada poderá causar prejuízos de grande monta, manifesta, portanto, pelos elementos existentes na rescisória, a presença do *periculum in mora*.

Dito isso, com fundamento nos artigos 485, inciso IV, e 489, do Código de Processo Civil, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender integralmente, até o julgamento final desta rescisória, os efeitos da decisão encartada às fls. 115/120, proferida nos autos da Apelação Cível nº 0026494-82.2002.4.03.9999/MS. Oficie-se, com urgência, ao juízo de origem (2ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba/MS, proc. nº 018.01.001351-0), informando-se acerca do teor do presente *decisum*.

Cite-se a ré para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024646-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024646-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : FLORENTINO ROLDAO SOUZA  
ADVOGADO : ALIONE HARUMI DE MORAES  
No. ORIG. : 00005818220074036003 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido nos autos de ação previdenciária ajuizada por FLORENTINO ROLDÃO SOUZA, objetivando o reconhecimento de período de trabalho urbano, sua posterior averbação e por conseguinte, o recálculo do valor da aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 29/32), reconhecendo o período laborado de 01.03.1966 a 21.01.1967. Não houve interposição de recurso voluntário, subindo os autos a esta Egrégia Corte por força de Remessa Oficial, sendo que através do r. *decisum* rescindendo de fls. 41/46, foi negado seguimento à Remessa Oficial e, de ofício, corrigida a sentença no tocante aos índices de correção monetária e incidência de juros.

Requer o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS a antecipação da tutela para que seja determinada a suspensão da execução do v. acórdão rescindendo, sustentando, em síntese, que o r. *decisum* rescindendo incorreu em *reformatio in pejus* no tocante aos juros moratórios, por ter afastado a aplicação da Lei 11.960/2009, em razão da ação ter sido ajuizada em data anterior à vigência da referida Lei.

É a síntese do necessário.

Primeiramente, observo que a mera propositura da ação rescisória, na forma do artigo 489 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos da sentença ou do acórdão rescindendo.

Todavia, em razão do regime jurídico aplicável à tutela antecipada, é lícito ao julgador suspender a eficácia da decisão rescindendo, quando, a pedido da parte, vislumbrar que o pedido formulado é fundado e que a demora na prestação jurisdicional pode tornar inócuo o direito do autor, segundo dispõe o artigo 273, *caput* e seu inciso I, do Estatuto Adjetivo Civil, o que verifico *in casu*.

Destarte, o *decisum rescindendo*, ao negar seguimento à remessa oficial e, de ofício, corrigir a sentença no tocante aos juros moratórios para afastar a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009, em razão da ação originária ter sido ajuizada em data anterior à referida Lei, incidiu, a princípio, em indevida *reformatio in pejus*.

A respeito da matéria em questão cabe citar o seguinte precedente:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REEXAME NECESSÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A modificação da sentença, de modo a agravar a situação da Fazenda Pública sem que tenha havido recurso da outra parte, implica *reformatio in pejus*, atraindo o óbice do verbete sumular n.º 45 do STJ, que dispõe: **"No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar condenação imposta à Fazenda Pública".**

2. Agravo regimental improvido."(g.n.)

(STJ, Agrv no Agravo de Instrumento nº 1.051.505, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Dje 28/10/08).

Antevejo, assim, ao menos neste exame perfunctório, a verossimilhança das alegações do Instituto, em razão da violação, em tese, das normas de regência do caso concreto.

Ademais disso, o *periculum in mora* desponta evidente *in casu*, haja vista que, executado o julgado com o pagamento dos valores devidos, será extremamente difícil à Autarquia reavê-los.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela para determinar a suspensão da execução do *decisum* rescindendo, até o julgamento desta Ação Rescisória.

No mais, cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, com as advertências e cautelas legais Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024989-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024989-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : JANAINA BARBOSA DE FREITAS  
ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SJJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 00037118720114036311 JE Vr SANTOS/SP

DESPACHO

A teor do disposto no art. 120 do CPC, designo o Juízo Especial Federal Cível de Santos/SP (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as eventuais medidas urgentes.

Oficie-se ao R. Juízo suscitado para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 119 do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos dos artigos 121, do Código de Processo Civil, e 60, inciso X, do RITRF-3ª Região.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025022-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025022-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : OSCAR SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SJJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 00044912720114036311 JE Vr SANTOS/SP  
DESPACHO

Designo o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes, nos termos do art. 120, "caput" do Código de Processo Civil. Oficie-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026914-96.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026914-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : JULIA APARECIDA GONCALVES NUNES  
ADVOGADO : RAFAEL PINHEIRO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 00063907520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo E. Juiz Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP, por entender que a competência para julgar e apreciar a ação ordinária nº 0006390-75.2011.403.6112 seria do Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes.

Assevera o Juízo suscitante que *"inexistindo Vara Federal na sede da Comarca, é o Juízo Estadual, investido na competência Federal, competente para processar e julgar causa previdenciária, ainda que o réu - INSS - seja autarquia federal"* (fls. 3)

O Juízo suscitado aduz que não há que se falar em afronta ao art. 109, §3º, da CF, em razão da interpretação teleológica do dispositivo, cuja essência é garantir livre acesso à jurisdição "o que não fica prejudicado, no caso, com esta decisão porque, além de Presidente Prudente ficar apenas a 22 quilômetros de Presidente Bernardes, nenhum empecilho acarretará às partes e às testemunhas que serão ouvidas por carta precatória, onde residirem" (fls. 5)

Nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, passo a examinar o presente conflito.

Inicialmente, destaco que o legislador constituinte - sempre com o escopo de facilitar o acesso dos segurados e seus beneficiários ao Poder Judiciário - estabeleceu no art. 109, §3º, da Constituição Federal que "Serão processadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual." Trata-se de hipótese de competência federal delegada, ficando a critério do autor, a seu exclusivo talante, ajuizar a demanda na Justiça Federal ou na Justiça Estadual de seu domicílio.

Assim, dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 109, §3º, da CF - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é que subsiste a autora o direito de utilizar-se da faculdade nela prevista, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Presidente Bernardes, cidade onde reside), ou optar pelo ajuizamento na Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF.

Não pode ser dada a essa norma constitucional interpretação que limite a opção a ser exercida pela autora, criando-lhe qualquer tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Outro não é entendimento adotado pela E. Terceira Seção desta Corte:

**"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.**

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.

3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."

(CC n.º 200.03.00.019042-0, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, v.u., j. 23/6/04, DJ 23/8/04)

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA PERANTE JUÍZO FEDERAL. AUTORA DOMICILIADA EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. OPÇÃO DO SEGURADO DE NÃO UTILIZAR O FAVOR CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33, DO STJ.**

I - A regra de competência insculpida no art. 109, §3º, da Constituição da República ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, garantindo o acesso ao Judiciário.

II - Podendo o litigante em seu favor ajuizar ação no foro do seu domicílio, certamente poderá abrir mão do favor constitucional ajuizar a ação no Juízo Federal, subsistindo a opção do segurado.

III - Tratando-se de critério territorial de competência, firmado pelo domicílio do autor, conforme depreende-se do texto constitucional, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC orientação emanada da Súmula nº 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."

(CC n.º 2001.03.00.017159-3, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 12/11/03, v.u., DJ 22/12/03)

No mesmo sentido o Acórdão abaixo, proferido pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, §3º.**

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, §3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado."

(CC n.º 35.903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/9/02, DJU 21/10/02).

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, é de ser aplicado o entendimento consolidado na Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juízo Estadual Suscitado. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027561-91.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027561-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : ANTONIO CARLOS MESSIAS  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00105411020044039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, dispensando a parte autora do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.

Cite-se o réu para responder em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027564-46.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027564-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : JAIR JOSE JACINTO  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00119684220044039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**1.** Nos termos do artigo 282, incisos III e IV, do Código de Processo Civil: "*A petição inicial indicará: (...) III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; IV - o pedido, com as suas especificações; (...)*".

Além disso, o artigo 284 do mesmo Código estabelece que o magistrado pode determinar a parte autora que emende ou complete a petição inicial, caso esta apresente "*defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito*".

Sendo o caso de ação rescisória, a petição inicial deve fundamentar o pedido de rescisão do julgado em alguma das hipóteses do **artigo 485 do Código de Processo Civil**, para indicar ao julgador, além dos fatos, quais são os fundamentos jurídicos do pedido e, ainda, para facultar a parte adversária o exercício da ampla defesa.

Também se faz necessário esclarecer o alcance do pedido formulado, ou seja, se a pretensão da parte autora, no juízo rescisório, consistiria no novo julgamento da causa originária, ou se pretende "*a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, ao autor, a partir do ajuizamento da presente ação*" (grifo no original).

**2.** Assim, intime-se a parte autora para completar esta petição inicial, aditando-a com os esclarecimentos que entender necessários, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil, sob pena de indeferimento.

Este aditamento deverá ser apresentado com cópia, para que a segunda via possa servir de contra fé, no caso de futura citação da parte ré.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 4896/2011**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 97.03.048867-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO DE TOLEDO FUNCK

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ANA MARIA DE JESUS VIDAL

ADVOGADO : ADRIANO CAMARGO ROCHA

No. ORIG. : 97.00.00005-6 4 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHA VAGA.

1. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ).
2. No caso em tela, não há documentos que comprovem a faina campesina. A declaração de suposto ex-empregador é extemporânea aos fatos em contenda e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.
3. Os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.
4. Embargos infringentes providos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0079925-31.1997.4.03.0000/SP

97.03.079925-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS e outros

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LUIZ DELGADO

ADVOGADO : MILTON CAMILLO CAPUTO e outro

No. ORIG. : 95.00.00110-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. SÚMULA 343, STF. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA EM SALÁRIOS-MÍNIMOS. ARTIGO 58 DO ADCT. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. DESCABIMENTO.

1. Inaplicável a Súmula n. 343 do STF, porquanto o caso envolve matéria de índole constitucional, conforme precedentes desta e. Corte.
2. Nos termos da Súmula n. 687 do STF: "A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988".
3. O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos depois da Constituição Federal de 1988 rege-se pelos critérios e índices estabelecidos pela Lei n. 8.213/91 (arts. 41 e 144); portanto, não é possível determinar o reajuste de benefícios mediante a utilização de outros índices senão os legais.
4. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 7º, IV, 195, § 5º, 201, § 2º, da Constituição Federal, e ao artigo 58 do ADCT, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.
5. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente de equivalência salarial improcedente.

6. Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais).  
Isenção de custas processuais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente** o pedido, para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado em relação à aplicação dos critérios de reajuste previstos no artigo 58 do ADCT e, em juízo rescisório, **julgar improcedente** o pedido subjacente correlato, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0042653-08.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.042653-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : SUZELAINÉ CRISTINA DE MORAES CESTARI  
ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA  
No. ORIG. : 97.00.00038-6 1 Vr GUARA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

1- Não incidem juros moratórios entre a data da apresentação da conta definitiva e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.  
2- Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0305426-30.1997.4.03.6102/SP  
1999.03.99.067892-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGADO : CONCEICAO APARECIDA DE OLIVEIRA LACERDA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.03.05426-9 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

1- Não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.  
2- Embargos infringentes providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033993-15.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.033993-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LAERCIO CHELSKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : MARIA VITA DE CARVALHO e outros

: ISMAEL DA SILVA CARVALHO

: ISRAEL DA SILVA CARVALHO

: ICELINA DA SILVA CARVALHO

: ISAIAS DA SILVA CARVALHO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

SUCEDIDO : JOSE DA SILVA CARVALHO falecido

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 254/255

No. ORIG. : 96.03.033106-6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo regimental interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que extinguiu a demanda rescisória, sem resolução do mérito, nos termos do art. 295, III c.c. art. 267, VI, do CPC, por perda superveniente do interesse processual.

II - O Julgado dispôs, expressamente, sobre a perda superveniente do interesse processual do autor, porque o benefício de auxílio-doença, impugnado nesta demanda rescisória, foi convertido, na via administrativa, em aposentadoria por invalidez, não questionada pelo demandante.

III - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - Agravo não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0063150-33.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.063150-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JOSE FRANCISCO DA CUNHA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
No. ORIG. : 97.00.00018-4 1 Vr SAO MANUEL/SP  
EMENTA

**AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECADÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA FALSA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS.**

1. Não há falar em inépcia da petição inicial se esta contém a suficiente exposição dos fatos para o regular compreensão da demanda, bem como preenche todos os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil.
2. O prequestionamento não constitui requisito para a propositura da ação rescisória, por ausência de previsão legal. Precedente desta Corte.
3. Ajuizada a ação rescisória no biênio legal (art. 495 do CPC), não é de se reconhecer a decadência ou a prescrição se a demora na citação do réu se deu por motivos alheios à vontade do autor, inerentes ao mecanismo da Justiça. Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Comprovado pela prova dos autos que as anotações lançadas na CTPS da parte ré eram falsas e que tais anotações constituíram prova de substancial importância para a prolação do *decisum* rescindendo, a rescisão do julgado é de rigor, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo desnecessária a conclusão da ação penal instaurada com a finalidade de apuração do falso para que se opere a rescisão do julgado.
5. Excluída a prova falsa, embora remanesça nos autos da ação subjacente documento que constituiria início de prova material de labor rural (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ), tal início de prova documental não foi complementado por prova testemunhal, o que inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço à parte ré.
6. Preliminares rejeitadas. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o acórdão rescindendo, e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.
7. Sem condenação da parte ré em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para, desconstituindo o julgado, julgar improcedente o pedido formulado na ação subjacente, deferida a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001183-84.2000.4.03.6111/SP  
2000.61.11.001183-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
EMBARGANTE : IGNEZ BARRAVIERA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSUE COVO e outro  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARAÇÃO DE VOTO-VENCIDO. DESNECESSIDADE. CABIMENTO. RECURSO JULGADO POR MAIORIA. DIVERGÊNCIA APENAS QUANTO À EXTENSÃO DA REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 111 DO STJ.**

1. A declaração de voto-vencido não é condição para o conhecimento dos embargos infringentes, em especial quando é possível se verificar a extensão da divergência a partir do acórdão lavrado e da minuta de julgamento.

2. Cabimento dos embargos infringentes mesmo na hipótese de o julgamento da apelação ocorrer mediante votos divergentes que, apreciando o mérito da demanda, reformem a sentença em diferente extensão.
3. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.
4. Embargos infringentes desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009593-97.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.009593-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : IRANDIR ANTONIO CANSIAN reu revel e outro

: EDSON ANTONIO CANSIAN reu revel

RÉU : EDILSON SEBASTIAO CANSIAN e outro

: EDNILSON CANSIAN

ADVOGADO : PEDRO ROBERTO PEREIRA

SUCEDIDO : CLEIDE MARIA CEQUINATO CANSIAN falecido

No. ORIG. : 98.03.074577-8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA FALSA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS.

1. Comprovado pela prova dos autos que as anotações lançadas na CTPS da parte ré eram falsas e que tais anotações constituíram prova de substancial importância para a prolação do *decisum* rescindendo, a rescisão do julgado é de rigor, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo desnecessária a conclusão da ação penal instaurada com a finalidade de apuração do falso para que se opere a rescisão do julgado.

2. Excluída a prova falsa, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço à parte ré, uma vez que não comprovado o cumprimento da carência mínima, nos termos do § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, observada a tabela do art. 142 da mesma lei.

3. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o acórdão rescindendo, e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Sem condenação da parte ré em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para, desconstituindo o julgado, julgar improcedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033830-98.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.033830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : CARLIM CARLOS MARIANO incapaz  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL  
REPRESENTANTE : ZILDA VITALINO MARIANO  
No. ORIG. : 95.03.090759-4 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ABONO ANUAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 40, DA LEI Nº 8.213/91

1. O amparo social previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal não configura benefício previdenciário em sentido estrito, mas benefício de natureza assistencial, pois não deriva de desempenho de atividade laborativa que substitua o rendimento do trabalho.
2. A decisão que determina o pagamento de abono anual, em se tratando de benefício assistencial, incorre em violação ao disposto no artigo 40 da Lei nº 8.213/91 e no artigo 17 do Decreto nº 1.744/95.
3. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o julgado na parte em que determina a incidência de abono anual.
4. Sem condenação da parte ré em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para rescindir o julgado na parte em que determina a incidência de abono anual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005361-97.2001.4.03.6125/SP  
2001.61.25.005361-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGADO : ZILDA LODOVICO  
ADVOGADO : IVAN JOSE BENATTO (Int.Pessoal)  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20 DA LEI N. 8.742/93. MISERABILIDADE NÃO CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. A constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, firmada na ADIN n. 1.232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente. Precedentes.
3. Depreende-se do estudo socioeconômico que a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.
4. Embargos infringentes providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026390-17.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.026390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : HERMINIO BARRIVIERA

ADVOGADO : APARECIDO DONIZETI RUIZ

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 369/372

No. ORIG. : 2000.03.99.011228-5 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RECONVENÇÃO. IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. SUCUMBÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Recurso interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, recebido como agravo regimental.

II - Agravante objetiva a reconsideração da decisão que julgou improcedente o pedido rescisório e a reconvenção, nos termos do art. 285-A do CPC, por entender inexistente violação de lei (art. 485, V, do CPC), sem restar caracterizada a litigância de má-fé do autor.

III - O Julgado dispôs, expressamente, sobre o cumprimento da carência para concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Demandado ostenta registros de labor rural, em CTPS, por mais de nove anos, preenchendo a carência legalmente exigida de 102 (cento e dois) meses.

IV - Decisão agravada afastou pedido para condenação do autor por litigância de má-fé, deduzido em reconvenção. Considerada a improcedência da ação principal (rescisória), a sucumbência do demandado foi mínima. Não se justifica a compensação dos honorários advocatícios. Mantida a condenação da Autarquia Federal ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida.

VII - Agravo não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033260-78.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.033260-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OTAVIO CANDIDO DA SILVA SOBRINHO

ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM

No. ORIG. : 98.03.072202-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. JUNTADA DE VOTOS DIVERGENTES. OMISSÃO SUPRIDA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.**

I - A interposição dos embargos infringentes está condicionada à plena ciência da divergência, a qual, via de regra, será apenas conhecida mediante a exibição do voto divergente, para a necessária comparação com os limites do voto condutor do v. acórdão embargado.

II - Juntados aos autos os votos divergentes, têm-se por viabilizada a limitação da matéria divergente propugnada pelo INSS nestes embargos declaratórios.

III - Inexistência de obscuridade ou contradição no Julgado.

IV - O acórdão embargado, analisando a legislação aplicável à espécie, concluiu pela improcedência do pedido na ação rescisória, com fulcro no art. 485, V, do CPC, para manter a procedência do pedido originário.

V - Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo ser aplicada a situações pretéritas. Assim fará jus o segurado, independentemente da apresentação de formulário específico (SB-40 e DSS-8030), à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a égide da legislação anterior em comum, observados, para fins de enquadramento, os Decretos então vigentes à época da prestação do serviço, uma vez que a apresentação de tais formulários apenas se tornou exigível após a promulgação da Lei 9.032/1995.

VI - Manifesta a legalidade do reconhecimento do exercício laboral em atividades especiais, independente da apresentação de Formulários Específicos, descabe o acolhimento destes embargos para fixar o termo inicial de incidência do benefício apenas após a apresentação dos referidos formulários por ocasião da contestação ofertada nesta ação rescisória.

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VIII - Embargos de declaração prejudicados parcialmente e, quanto à matéria remanescente, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente prejudicados os embargos de declaração, para, na matéria remanescente, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010980-68.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.010980-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

EMBARGADO : JUAREZ CUNHA

ADVOGADO : JUSSARA BANZATTO e outro

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA GONÇALVES PALMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.**

1. Não há previsão legal que autorize o sobrestamento do processo por ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Trata-se de providência a ser avaliada quando do exame de possível recurso extraordinário.

2. Não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.
3. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005057-72.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.005057-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : EZEQUIEL GOES

ADVOGADO : BERENICE RODRIGUES LEITE

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/111

No. ORIG. : 92.00.00047-2 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo regimental interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que julgou improcedente o pedido rescisório, nos termos do art. 285-A do CPC, por entender inexistente violação de lei (art. 485, V, do CPC).

II - O Julgado dispôs, expressamente, sobre a admissibilidade do julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC), por estarem presentes os seus requisitos. No mérito, ressaltou a previsão constitucional do direito à certidão (art. 5º, XXXIV, b, da CF) e à contagem recíproca do tempo de serviço (art. 201, §9º, da CF). Previu a responsabilidade do empregador pelas contribuições previdenciárias, afastando a exigência de indenização pelo empregado.

III - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0030758-11.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030758-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

EMBARGADO : LEONILDA DE FREITAS MAGNANI

ADVOGADO : OSWALDO SERON

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00046-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

- 1- Não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.
- 2- Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009913-03.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.009913-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISANGELA PEREIRA DE CARVALHO LEITAO AFIF e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : JOSEFA BARBOSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE COM FUNDAMENTO NAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. DESCABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, ainda que sobrevenha lei posterior mais favorável. Precedentes do C. STF e do E. STJ.
2. Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001633-97.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.001633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRA CRISTINA BOARI COELHO G DE FRANCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : YDIMIRSSO PELISSON PIERINO

ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRELIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. OPOSIÇÃO AO RESULTADO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

- 1- Com a juntada do voto vencido esvaziou-se a utilidade do provimento dos embargos de declaração nesse aspecto, sendo de rigor a manutenção do *decisum*, que os julgou prejudicado.
- 2- Não incidem juros moratórios entre a data de apresentação dos cálculos definitivos e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.
- 3- Preliminar rejeitada. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** a matéria preliminar e, no mérito, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0053069-49.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.053069-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LUCIANO TERRA DE ARAUJO

REPRESENTANTE : DIRCE TERRA DE ARAUJO

No. ORIG. : 02.00.00157-1 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ABONO ANUAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 40, DA LEI Nº 8.213/91. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A condenação ao pagamento do abono anual, mesmo que não tenha sido expressamente requerida na petição inicial do feito subjacente, não configura julgamento além dos limites da lide, pois, se devido fosse, poder-se-ia considerá-lo consectário lógico da condenação ao pagamento do benefício, nos termos do artigo 201, § 6º, da Constituição Federal e do que preceitua o artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

2. O amparo social previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal não configura benefício previdenciário em sentido estrito, mas benefício de natureza assistencial, pois não deriva de desempenho de atividade laborativa que substitua o rendimento do trabalho.

3. A decisão que determina o pagamento de abono anual, em se tratando de benefício assistencial, incorre em violação ao disposto no artigo 40 da Lei nº 8.213/91 e no artigo 17 do Decreto nº 1.744/95.

4. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o julgado na parte em que determina a incidência de abono anual.

5. Sem condenação da parte ré em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita na ação previdenciária subjacente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para rescindir o julgado na parte em que determina a incidência do abono anual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008258-77.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.008258-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : HELENA SOUTO FERREIRA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
No. ORIG. : 03.00.00027-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRELIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. OPOSIÇÃO AO RESULTADO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

- 1- Com a juntada do voto vencido esvaziou-se a utilidade do provimento dos embargos de declaração nesse aspecto, sendo de rigor a manutenção do *decisum*, que os julgou prejudicado.
- 2- Não incidem juros moratórios entre a data de apresentação dos cálculos definitivos e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.
- 3- Preliminar rejeitada. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** a matéria preliminar e, no mérito, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0047000-74.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.047000-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGADO : JANET BRANDESTINI SCABIN  
ADVOGADO : LAURA ELISABETE SCABIN VICINANSA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00433-6 3 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE COM FUNDAMENTO NAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.032/95. DESCABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, ainda que sobrevenha lei posterior mais favorável. Precedentes do C. STF e do E. STJ.
2. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000509-96.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.000509-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA DE CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : LOURDES RODRIGUES FERREIRA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
No. ORIG. : 01.00.00104-6 2 Vr PIRAJU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO OU À DATA DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CARACTERIZADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Divergência restrita à questão da incidência, ou não, da Súmula 343/STF no caso em que se discute se a decisão rescindenda teria violado literal disposição de lei ao concluir pela desnecessidade da parte autora "*provar o exercício da atividade agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou à data do implemento do requisito etário*", em face da desconsideração da perda da qualidade de segurado nos casos de concessão de aposentadoria por idade, consoante previsão do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/03 e do artigo 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

- A jurisprudência pátria é tranquila em relação a afastar a aplicação da Súmula 343/STF, quando possuir natureza constitucional a norma tida por violada. Precedentes.

- O voto vencedor acolheu a tese de que a questão jurídica possuía relevância constitucional, pois fundamentou o julgado na prevalência do direito adquirido, norma prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna. Inaplicável, portanto, a Súmula 343/STF no caso dos autos

- Embargos infringentes improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negou provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Relator para o acórdão

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0078991-58.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.078991-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA LAZARA DE JESUS  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro  
No. ORIG. : 98.00.00071-1 1 Vr ITAI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECEITOS DO ART. 535 INOCORRENTES NA ESPÉCIE. ESCOPO DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA NOVA. EMBARGOS REJEITADOS.**

- As questões veiculadas nos embargos não se acomodam no art. 535 do CPC, isto é, não visam à eliminação de eventuais vícios (obscuridade, omissão).

- Revela o embargante, na verdade, seu inconformismo com o conteúdo do acórdão, porquanto não aceita a maneira como fixado o painel fático e as consequências jurídicas que dele foram extraídas. Não houve declaração de inconstitucionalidade de qualquer dispositivo legal (art. 20, § 3º, Lei 8.742/93).

- Os declaratórios, encobrendo propósitos infringentes, devem ser rejeitados (STJ, 1ª T., EDclREsp 7490-0-SC, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v. u., j. 10/12/1993, DJU 21/02/1994, p. 2115).

- Matéria relativa aos arts. 28 da Lei 9.868/99, 97 da Constituição Federal e 480 do compêndio processual civil: não são oponíveis embargos que envolvam questão nova. Precedentes jurisprudenciais.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Quanto ao tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (REsp 13843-0/SP-EDcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo).
- Se com a solução dada à causa não se conforma o embargante, deve desvelar sua irresignação por meio de recurso apropriado que não o presente.
- Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0105188-50.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.105188-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CLOVIS JOSE DA SILVA

ADVOGADO : HAMILTON GODINHO BERGER

No. ORIG. : 2002.03.99.032702-0 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. "RMI" DE UM SALÁRIO MÍNIMO. DESCONFORMIDADE COM ART. 29, II, LEI 8.213/91. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA *INITIO LITIS*. FIXAÇÃO DE MULTA POR INADIMPLENTO. DECURSO DE PRAZO PARA RECURSO. IRRESIGNAÇÃO EM DECLARATÓRIOS INOPORTUNA. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA.**

- Antecipação de tutela *initio litis*, com fixação de multa por descumprimento da ordem.
- Decorrido prazo, sem recurso contra a decisão de antecipação da medida.
- A autarquia federal confunde os momentos processuais e os recursos cabíveis, no que tange à matéria objeto de inconformismo (multa por inadimplência quanto à medida antecipatória deferida).
- As alegações que lança nos declaratórios correlacionam-se com eventual agravo contra a decisão que antecipou a tutela, não servindo para atacar acórdão da 3ª Seção, porquanto absolutamente despropositadas para apontar omissão na espécie.
- Declaratórios que versam evento inexistente na presente fase processual, *i. e.*, hipotética cobrança da multa que "será objeto de execução em momento oportuno", segundo manifestação da parte, acontecimento futuro, em que motivos de inconformismo poderão ser regularmente apresentados.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013606-42.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.013606-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA CRISTINA BOARI COELHO G DE FRANCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : RAUL JORGE espolio  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO  
REPRESENTANTE : MICHEL EDUARDO JORGE e outros  
: MIRIAN REGIANE JORGE DE CARVALHO  
: PAULO CEZAR GOMES DE CARVALHO  
: MILTON SANTOS JORGE  
: MARIA JOSE SAVANI JORGE  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO  
No. ORIG. : 03.00.00201-0 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

1- Não incidem juros moratórios entre a data de apresentação dos cálculos definitivos e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.  
3- Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar** provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0074697-26.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.074697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO BRISOLA  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 05.00.00941-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. OBSCURIDADE E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PROCRASTINAÇÃO DO FEITO POR PARTE DO INSS. APLICAÇÃO DE MULTA EM FAVOR DO EMBARGADO A SER SUPORTADA SOLIDARIAMENTE PELO ENTE PÚBLICO E SEU PROCURADOR.**

- O acórdão não se apresenta omissivo, ininteligível e/ou padecente de qualquer dificuldade interpretativa. Ao revés, expressa, *ictu oculi*, e de maneira hialina, o juízo de convencimento do Órgão julgador sobre os critérios dos honorários advocatícios, a saber "Verba honorária: 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas entre a citação no feito primígeno até a prolação do *decisum* na rescisória (Súmula 111, STJ), atualizadas monetariamente (Provimento 'COGE' 64/05)".

- Na verdade, o embargante quer imprimir caráter de infringência aos declaratórios.

- *In casu*, as circunstâncias referentes à oposição dos embargos permitem concluir esteja a autarquia federal incorrendo na prática de conduta com vistas ao prolongamento deliberado do trâmite processual, o que, à evidência, não se confunde com lícito direito de recorrer (arts. 14 e 17 do CPC).

- Aplicação, de ofício, da multa prevista no art. 538 do compêndio processual civil, em favor da parte embargada, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido, desde o ajuizamento do feito, segundo o Provimento "COGE" 64/05, a ser suportada, solidariamente, pelo Instituto e seu procurador.

- Embargos de declaração rejeitados. Aplicada multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e, por maioria, condenar o INSS e seu procurador, solidariamente, no pagamento de multa, em favor da parte embargada, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor desta causa, corrigido monetariamente, a partir do ajuizamento do feito, segundo o provimento "COGE" 64/05, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004142-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004142-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA DAS DORES EWBANK KILPATRICK e outros  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA EWBANK SEIXAS DE MENEZES  
RÉU : ROBERTO FRANCISCO RODRIGUES  
: INA RODRIGUES  
: ANDREA LUISA CHOZAS RODRIGUES VELHO  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
SUCEDIDO : MARIA LUISA MERCEDES CHOZAS DE RODRIGUEZ falecido  
RÉU : TEREZINHA SANTOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
No. ORIG. : 1999.03.99.068170-6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IRRESTITUIBILIDADE.**

I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.

II - O pleito de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré compõe o âmbito do pedido formulado na presente ação rescisória, porquanto a aludida questão deriva-se da desconstituição do *decisum* acobertado pelo manto da coisa julgada, que, de forma definitiva, assegurou aos réus o direito à revisão previdenciária, mediante a majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte. Manifesta, pois, a improcedência do pedido de restituição formulado pelo INSS, dado a manifesta a natureza alimentar dos valores percebidos pelos réus, cuja boa-fé derivou-se da força executiva de que se revestiu a decisão judicial acobertada pela imutabilidade da coisa julgada material.

III - Em se tratando de beneficiários da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória e improcedente o pedido na ação subjacente, e, por maioria, conhecer do pedido do INSS de restituição dos valores eventualmente pagos, para julgá-lo improcedente, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Relator para o acórdão

00027 AGRAVO REGIMENTAL EM IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0033559-45.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.033559-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : JOSIAS SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 44/45

No. ORIG. : 2007.03.00.056439-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo regimental interposto pelo impugnante, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que negou seguimento a anterior agravo regimental, interposto sem a subscrição do patrono, em face da decisão que acolheu a impugnação ao valor da causa.

II - Reconsiderada a decisão que negou seguimento ao agravo regimental anteriormente interposto. Análise do mérito desse primeiro recurso.

III - Julgado agravado acolheu a impugnação ao valor da causa, nos termos da fundamentação do pleito do agravante. Solução está em consonância com todos os Julgados colacionados na inicial deste incidente. Não merece prosperar a pretensão do agravante, que inova na fundamentação.

IV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

V - Não merece reparos a decisão recorrida.

VI - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental de fls. 23/29 e julgar prejudicado o agravo regimental de fls. 47/52, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0046482-06.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.046482-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ADELINA CORREIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA

CODINOME : ADELINA CORREA DE OLIVEIRA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/106

No. ORIG. : 2006.03.99.033386-3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo regimental interposto pela autora, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que julgou extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito, por entender aplicável a Súmula 343 do E. STF.

II - Julgado consignou que, por ocasião da decisão rescindenda, a questão acerca do exercício de atividade rural, pelo período de carência legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria ou implementação do requisito etário, era controvertida nos Tribunais pátrios. Óbice da Súmula 343 do E. STF. Ausência de interesse de agir na demanda rescisória.

III - Restrição à incidência da Súmula 343 do E. STF se dá na hipótese de a matéria controvertida dizer respeito a texto constitucional. Ressalva à aplicação do verbete deve ser analisada restritivamente, de modo a alcançar, apenas, violação direta à Constituição Federal.

IV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

V - Não merece reparos a decisão recorrida.

VI - Agravo não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014630-27.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.014630-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : MARIO NUNES GIL NETO incapaz

ADVOGADO : THIANI ROBERTA IATAROLA

REPRESENTANTE : TANIA APARECIDA DANTAS GIL

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 212/216

No. ORIG. : 2006.03.99.036238-3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo regimental interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que julgou extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito, por entender aplicável a Súmula 343 do E. STF.

II - Julgado dispôs, expressamente, que, por ocasião do v. acórdão rescindendo, a questão da perda da qualidade de segurado do *de cuius*, para deferimento do benefício de pensão por morte, era controvertida nos Tribunais pátrios. Óbice da Súmula 343 do E. STF. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

III - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - Agravo não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024271-39.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.024271-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : MARIA LUIZA DE ANDRADE DA ROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.006805-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. ART. 485, INCS. V, VII E IX, CPC. MATÉRIA PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM MÉRITO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO RESCISÓRIO.**

- Matéria preliminar que se confunde com o mérito e como tal é apreciada.
- Art. 485, inc. V, CPC (violação de lei): não caracterização. Somente ofensa *literal* a dispositivo de lei consubstancia sua ocorrência ou, ainda, viola-se a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que dita.
- Art. 485, inc. IX, CPC (erro de fato): descaracterização da hipótese. Dá-se erro de fato quando a decisão admitir um fato inexistente ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial a respeito. O *decisum* deve ter-se fundado no erro, observável *ictu oculi*, não se admitindo na rescisória, ainda, produção de quaisquer provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz ou que ocorrera o fato por ele considerado existente.
- A decisão analisou o conjunto probatório como um todo: prova material e oral. Na formação do juízo de convicção do Órgão julgador, tal conjunto foi desconstituído e considerado insuficiente à obtenção da prestação previdenciária.
- Art. 485, inc. VII, CPC (documento novo): descaracterização da hipótese. Juridicamente, *documento novo* é aquele produzido anteriormente ao trânsito em julgado da decisão que se pretende rescindir, cuja existência era ignorada pela parte, a quem compete o ônus de demonstrar a inviabilidade de sua utilização na instrução do processo subjacente. Deve ter força probante suficiente para, de *per se*, garantir pronunciamento favorável àquele que o oferta. Ainda, infirma-o o fato de não ter sido apresentado na ação primígena por negligência do demandante. A doutrina faz conhecer que, semanticamente, desvincula-se o adjetivo do momento em que constituído.
- Os documentos da rescisória desservem à desconstituição do decisório censurado.
- Sendo a parte autora beneficiária de gratuidade de Justiça, sem custas e despesas processuais.
- Pedido rescisório julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido rescisório, sem condenação nos ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00031 AGRADO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002225-22.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002225-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : CLEUSA ALVES TAVELLA  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132  
No. ORIG. : 1999.03.99.073685-9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. REMESSA DE OFÍCIO AO JUÍZO COMPETENTE.**

I - Recurso interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, recebido como agravo regimental.

II - Autora objetiva a reconsideração da decisão que, rejeitando embargos de declaração, julgou extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito.

III - Julgado dispôs, expressamente, sobre a incompetência desta E. Corte, para desconstituição do v. acórdão, proferido pela E. Sexta Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, que, em sede de agravo legal, manteve a decisão monocrática do Relator, que apreciando o mérito da demanda subjacente, entendera pela não comprovação do labor rural da agravante, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade.

IV - Decisão agravada determinou a extinção da demanda rescisória, sem resolução do mérito. Reconsideração de ofício. Fundada dúvida da parte acerca da competência não caracteriza erro grosseiro. Consideradas as peculiaridades do caso e reconhecida a incompetência desta E. Corte, é de se determinar a remessa dos autos ao E. STJ, para análise da demanda desconstitutiva (art. 113, §2º, do CPC).

V - Agravo não provido. Reconsideração, de ofício, para determinar a remessa dos autos ao E. Superior Tribunal de Justiça.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo e, de ofício, reconsiderar a decisão agravada, no ponto em que julgado extinto o feito, sem exame do mérito, apenas para determinar a remessa dos autos ao E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006402-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006402-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AUTOR : MARIA JOSE PEREIRA SANTOS

ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006882520054036124 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO. INEXISTÊNCIA. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADO.**

1. O documento trazido à colação, consistente em atestado médico, não se reveste do requisito da novidade, uma vez que apresentado, em momento inoportuno, na ação originária.

2. Não bastasse isso, esse documento não asseguraria resultado favorável à contenda da autora, tendo em vista os vínculos empregatícios posteriores à data de sua emissão, a afastar a alegação de que o falecido havia deixado de exercer atividade laborativa em razão da incapacidade.

3. Em nome da segurança jurídica, incabível é a desconstituição do julgado rescindendo, por não ter-se concretizado a hipótese prevista no inciso VII do artigo 485 do CPC.

4. Ação rescisória improcedente. Prejudicado o pedido de tutela antecipada.

5. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar** improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009861-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009861-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : BENEDITO ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126/133  
No. ORIG. : 2007.03.99.046239-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo regimental interposto pelo autor, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que julgou extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito, por entender aplicável a Súmula 343 do E. STF.

II - Julgado consignou que, por ocasião do v. acórdão rescindendo, a questão acerca do exercício de atividade rural, pelo período de carência legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria ou implementação do requisito etário, era controvertida nos Tribunais pátrios. Óbice da Súmula 343 do E. STF. Ausência de interesse de agir na demanda rescisória.

III - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015695-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015695-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
INTERESSADO : HIDEKI OKAMOTO  
ADVOGADO : ANTONIO ANGELO BIASSI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/124 e 135/136  
No. ORIG. : 00737332419984039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetiva a reconsideração da decisão que, integrada por embargos de declaração, reconheceu a incompetência desta E. Corte e determinou a remessa da ação rescisória ao C. Superior Tribunal de Justiça.

III - Julgado dispôs, expressamente, sobre a incompetência desta E. Corte, para desconstituição da r. decisão monocrática, proferida em Recurso Especial, interposto perante o C. Superior Tribunal de Justiça.

IV - Insurgência da Autarquia Federal dirige-se contra a parte do *decisum* que, acolhendo parcialmente os embargos de declaração opostos pelo autor, determinou a remessa dos autos ao C. Superior Tribunal de Justiça.

V - Fundada dúvida da parte acerca da competência não caracteriza erro grosseiro. Consideradas as peculiaridades do caso e reconhecida a incompetência desta E. Corte, decisão agravada determinou a remessa dos autos ao E. STJ, para análise da demanda desconstitutiva (art. 113, §2º, do CPC).

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VII - Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036364-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036364-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO BRAZILEIRO UMBELINO

INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 607/608

No. ORIG. : 2005.61.00.003792-7 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo regimental interposto pelo autor, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que julgou extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito.

II - Julgado dispôs, expressamente, sobre a carência da ação, ante a falta de interesse de agir do autor. Desconstituição de decisão que não se caracteriza como "sentença de mérito". Afastado pedido alternativo. Não cabe a esta E. Corte suscitar conflito negativo de competência, na demanda subjacente.

III - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037094-11.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037094-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : SANTILIA DE FATIMA ALMEIDA OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 10.00.00071-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

I - Consoante entendimento consolidado nesta E. Seção, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito à garantia fundamenal da dureação razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.

IV - No presente caso, é aplicável o contido na Súmula 343 do E.STF uma vez que, não se tratando de tema constitucional, há importante divergência jurisprudencial quanto ao tema de mérito da ação rescisória. No tocante à interpretação judicial do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 ("*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. § 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*"), há precedentes da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido da irrelevância da manutenção da condição de segurado como pressuposto para a concessão de aposentadoria por idade, o que pressupõe a ausência de simultaneidade no preenchimento dos requisitos da idade e da carência necessários ao deferimento do benefício. Não obstante, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, há concomitantes julgados da 5ª e 6ª Turmas no tocante à obediência ao cumprimento da exigência posta no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, de prestação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria por idade aludida no dispositivo legal em comento.

V - Na verdade, o tema a respeito do preenchimento simultâneo dos quesitos (1) idade, (2) manutenção da qualidade de segurado trabalhador rural à época do requerimento ou do implemento da idade e (3) comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente ao da carência tem suscitado muita controvérsia na jurisprudência deste E.TRF e dos demais tribunais regionais. Há julgados que se inclinam pelo cumprimento dos três quesitos simultaneamente, seja à época do requerimento, seja à do implemento do quesito idade, como outros que não exigem a simultaneidade. Em face, pois, de tal dissensão, a matéria *sub judice* tem interpretação controvertida nos tribunais, a impossibilitar o sucesso deste feito rescisório, a teor do que reza o enunciado da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001288-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001288-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : AUREA MARQUES GONCALVES LOPES

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.03.99.014430-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DESTE TRF - 3ª REGIÃO PARA APRECIÇÃO E JULGAMENTO DA RESCISÓRIA, EM FACE DE DECISÃO DO STJ, EM AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA, REJEITADA. ART. 111 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO.**

- Rejeitada a matéria preliminar arguida pela autarquia. Decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Agravo Regimental interposto pela parte autora, que não avançou no *meritum causae*. Competência deste TRF - 3ª Região para apreciação e julgamento da *rescissoria*.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie.

- Prolatada a decisão recorrida nos termos dos arts. 549 do CPC e 33, inc. XIII, e 68 do Regimento Interno do TRF - 3ª Região, nada existe a pressupor esteja em descompasso com o art. 111 também do CPC.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 4873/2011

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031774-82.1988.4.03.6100/SP  
94.03.103517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELENA MARIA SIERVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REU : LUIZ BIGODE FLORENTINO DA SILVA

ADVOGADO : RUTE REBELLO e outros

No. ORIG. : 88.00.31774-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. REVOGAÇÃO POSTERIOR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual

3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-21.1994.4.03.6000/MS  
96.03.057434-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 392/396  
INTERESSADO : TRIANGULO COML/ DE GAS LTDA  
ADVOGADO : SILZOMAR FURTADO DE MENDONCA JUNIOR  
No. ORIG. : 94.00.00350-1 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESCAMINHO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO. RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. O simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar decreto de perda do bem em favor da União Federal, já que somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade, se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração (art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66).
2. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0316291-83.1995.4.03.6102/SP  
98.03.042580-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : ASTROGILDA DE LIMA PESSOTTI  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 95.03.16291-2 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR. RECLASSIFICAÇÃO. ARQUIVISTA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008067-02.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.008067-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES RODRIGUES  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/133 e 137/138

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. EFEITO TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. ARTIGO 515, § 3º C/C/ 516 DO CPC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Assente na doutrina e na jurisprudência não haver litispendência entre ação cautelar e ação principal. Sentença desconstituída e, em face do efeito translativo do recurso, artigos do artigo 515 § 3º do CPC, mérito apreciado.
- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.
- Jornal de ampla circulação não é necessariamente o que possui a maior tiragem, mas sim aquele em que são veiculados os avisos de licitações e leilões, usualmente, e que tenha uma circulação considerável.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058458-58.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.058458-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : BANCO FIAT S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo o Órgão julgador encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058585-93.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.058585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : AUTO POSTO ALTO DA SERRA LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO MAURO D AVOLA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL APONTADA. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que apresenta contradição a sanar, revelam-se parcialmente procedentes os embargos.
2. A sentença determinou o direito à compensação com parcelas vincendas da mesma contribuição e não houve recurso da autora, portanto deve prevalecer tal condição quando da compensação.
3. Em relação à alegação de omissão relativamente aos parágrafos 3º e 4º, do artigo 20 do CPC, quanto ao percentual fixado a título de honorários advocatícios (10% do valor da causa - R\$ 27.399,13 - em 13/12/1999), o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
4. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos, para determinar a manutenção da sentença no que toca ao direito à compensação, que deve ocorrer somente com parcelas vincendas da mesma contribuição, ante a ausência de apelo da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento aos embargos de declaração, para

determinar a manutenção da sentença no que toca ao direito à compensação, que deve ocorrer somente com parcelas vincendas da mesma contribuição, ante a ausência de apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035550-41.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.055500-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : DEL FREI PARTICIPACOES INCORPORACOES E EMPREENDIMENTOS S/C  
 : LTDA  
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.35550-2 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. APLICAÇÃO. VIGÊNCIA DA NORMA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A questão da aplicação da norma constante da Lei Complementar nº 118/05 ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005.
2. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedentes.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 04/08/2011, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 566.621, mantendo com isso a decisão que entendera ser de dez anos o prazo para pleitear a restituição, cuidando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, consoante noticiado no Informativo nº 634 daquela E. Corte.
4. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contraditório, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
5. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003685-38.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003685-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : STELA MARI PIREZ

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO  
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 297/299

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO DA PRESTAÇÃO DO FINANCIAMENTO. PEDIDO REVISIONAL DO CONTRATO VINCULADO AO SFH. LITISPENDÊNCIA.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Ação proposta com o objetivo de consignar em pagamento as prestações mensais pelo valor incontroverso.
- Pedido de revisão do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.
- O pedido formulado na presente ação está contido no articulado na referida ação ordinária de revisão do contrato de financiamento e pedido de liminar para depósito das prestações no valor incontroverso.
- Litispendência verificada entre as ações, hipótese do artigo 301 do Código de Processo Civil, imposição da extinção da ação, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006814-42.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.006814-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : CONSTRUTORA CENTENARIO S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES  
ADVOGADO : MARIA ALICE LARA CAMPOS SAYAO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068144220004036100 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. A embargante aduz que houve omissão no julgado, pois a Turma entendeu que tendo havido pagamento do débito, houve perda de objeto e julgou extinta a ação, sem análise do mérito, mas que houve perda superveniente no interesse de recorrer.
2. Como é possível depreender da análise do V. Acórdão, não foi o que concluiu o julgado, que decidiu não subsistir a possibilidade de execução da prisão prevista na Lei 8.866/94, razão pela qual o crédito tributário constituído deve ser executado por outro meio, inexistindo, assim, interesse de agir nestes autos, bem como que a União possui título executivo revestido de liquidez e certeza, consubstanciado pela Lei nº 6.830/80, o que lhe possibilita a cobrança dos réus pela via executiva fiscal, que lhe proporciona a satisfação do crédito.
3. Cabem embargos de declaração nas hipóteses do artigo 535 do CPC e por força do inciso I, do art. 463, também do CPC, o que não é o caso em análise.
4. Completamente dissociadas do julgado as razões de embargos da União, pelo que não devem ser conhecidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024475-97.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.024475-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : UNIMED SEGUROS SAUDE S/A  
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002892-29.2001.4.03.6109/SP  
2001.61.09.002892-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : VALDIR CAMARGO e outro  
: APARECIDA VICENTINA GONCALVES CAMARGO  
ADVOGADO : HENRIQUE ANTONIO PATARELLO e outro  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO CHITOLINA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141/142

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EMBARGOS MONITÓRIOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE. SUCUMBÊNCIA DO CREDOR. VERBA HONORÁRIA FIXADA SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais é no sentido de que a verba honorária, quando acolhidos parcialmente os embargos, deve ser fixada em percentual sobre o proveito econômico obtido pelo embargante. Precedentes.

2 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

3 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026437-97.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.018416-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CONSTRUTORA MOURA SCHWARK LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.26437-8 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO DE PAGAMENTO - PEDIDO IMPROCEDENTE - VERBA HONORÁRIA - MATÉRIA DE FUNDO: DENÚNCIA ESPONTÂNEA E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Não é certo ser impossível a fixação dos honorários em menos de 10% do valor da causa (que no presente caso é de montante elevado - fls. 38); pode incidir - como deve mesmo ocorrer, o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil já que a hipótese dos autos é de causa sem condenação.

2. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049989-57.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.029966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : CENTRO SUL PNEUS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.49989-0 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005858-46.2002.4.03.6103/SP  
2002.61.03.005858-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : NADIA DE JESUS CHAMAOUN  
ADVOGADO : TARCISIO RODOLFO SOARES e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/182

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DE JOIAS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DESCABIMENTO. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL LIMITADA AOS TERMOS DA CAUTELA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Os bens foram avaliados pela Caixa Econômica Federal e essas avaliações foram aceitas pela parte; ainda que não correspondessem ao valor de mercado - o que é incerto, pois nenhuma prova foi feita sobre o suposto valor real das joias na época, o que seria possível através de nota fiscal ou declaração de IRPF - o correto é que, para fins contratuais, o devedor pignoratício renunciou ao direito de ter a joia pelo suposto valor integral na medida em que aderiu ao contrato de mútuo. Embora se tratasse de pacto por adesão o mutuário voluntariamente aderiu a ele; nenhum vício (art. 82 do Código Civil da época e art. 104 do atual) foi alegado e muito menos provado.

2 - A parte autora não possui razão ao pleitear indenização por danos materiais no valor compreendido pela diferença entre uma vez e meia a importância de avaliação nas cautelas e o valor real de mercado das jóias, uma vez que o valor da indenização por danos materiais em caso de extravio foi devidamente previsto no Contrato de Mútuo, firmado entre as partes.

3- Existe, portanto, um acordo de vontades que deve ser respeitado pelas partes. Se houve convenção de que a indenização se constituiria em uma vez e meia o valor da avaliação, não é lícito às partes tentar modificar esta cláusula, sob pena de afronta ao princípio do "*pacta sunt servanda*", bem como à segurança jurídica que deve reger os contratos.

4 - A parte contratual ao empenhar as jóias em instituição financeira demonstra a falta de apego ao bem, pois assumiu o risco de não reavê-lo, tanto na hipótese de ausência do pagamento da dívida, bem como em decorrência de caso fortuito ou força maior, como furto, incêndio ou outras espécies de sinistro, razão pela qual descabida a pretensão de reparação por dano moral.

5- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

6 - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001408-36.2002.4.03.6111/SP  
2002.61.11.001408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : MARIA DEL CORAL FERNANDES CAVALARIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011946-75.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011946-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
REU : JOSE MARILHO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI  
REU : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM  
REU : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES  
No. ORIG. : 00119467520034036100 19 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000369-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : CYNIRA APPARECIDA PERROUD PALADINO  
ADVOGADO : RENATO PALADINO e outro  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 282/284

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS. EVENTO DANOSO. SÚMULA 54 DO E. STJ. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NÃO CONFIGURADA.

- 1 - O termo inicial dos juros moratórios decorrentes de responsabilidade extracontratual é a data do evento danoso, nos termos da Súmula nº. 54, do E. STJ. Precedentes.
- 2 - A existência de um único precedente contrário (REsp 903.258), julgado, por maioria, por uma das Turmas do E. STJ, não permite concluir pela alteração do posicionamento dominante daquela Corte.
- 3- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021255-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021255-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : SOCIEDADE BRASILEIRA E JAPONESA DE BENEFICENCIA SANTA CRUZ  
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro

Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032906-18.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.032906-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ANDRE LUIS TEIXEIRA e outros  
: IRACI DOMINGOS VIEIRA  
: GILBERTO FELIX VIEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00329061820044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INTERESSE DE AGIR. LIQUIDEZ DO TÍTULO OBJETO DA EXECUÇÃO. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CDC. INAPLICABILIDADE.

1. Através da presente medida cautelar, pretendem os autores, ora apelantes, a suspensão do procedimento de execução extrajudicial do imóvel adquirido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Ao contrário do entendimento do MM. Juiz "a quo", os autores elegeram a via adequada à sua pretensão, tendo em vista que o processo cautelar tem por finalidade a garantia da utilidade prática do provimento final a ser dado em processo principal, no qual se discute a revisão do contrato de mútuo e suas cláusulas com pedido de devolução de valores pagos a maior. Apenas impedindo a execução do imóvel com a consequente transferência de sua propriedade é que os autores terão garantida a eficácia da sentença a ser proferida na ação principal de revisão contratual.
2. O contrato de mútuo objeto da lide constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil e não com base no inciso III do mesmo dispositivo. Trata-se de instrumento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas.
3. Não se executa a hipoteca, que é garantia do contrato, mas sim o valor emprestado e não pago pelo mutuário. Mesmo sendo autorizada a discussão das cláusulas contratuais, ela não retira a liquidez do título, pois, se tal tese fosse admitida, nenhum contrato constituiria título executivo.
4. Quando houver dependência de fatos novos ou de arbitramento, estará presente a iliquidez do título, porém, isto não ocorre neste caso, visto que os dados necessários para a conclusão da liquidez eram conhecidos e o autor não trouxe aos autos qualquer elemento para invalidar a avaliação realizada no imóvel.
4. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.
5. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. No entanto, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer

abuso no contrato firmado e, em especial na cláusula que prevê a execução extrajudicial, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-32.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.009928-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : JOSE FRANCISCO SALMERON GUTIERREZ  
ADVOGADO : VINICIUS MANSANE VERNIER  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO  
PARTE RÉ : BANCO BRADESCO S/A  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00099283220044036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014343-58.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.014343-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA  
ADVOGADO : MAURICIO BERGAMO e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 317/320  
No. ORIG. : 00143435820044036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. LITISPENDÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PROCESSOS JÁ JULGADOS. DOCUMENTOS HÁBEIS A EMBASAR A AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PERIODICIDADE INFERIOR À ANUAL. POSSIBILIDADE APÓS A VIGÊNCIA DA MP 2.170-36/2001. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Não merece guarida a alegação de cerceamento de defesa por força do indeferimento do pedido do agravante de complementação do laudo pericial. Isto porque tal pleito foi rejeitado por decisão interlocutória irrecorrida, sendo de rigor o reconhecimento de que a apreciação de tal questão restou preclusa.

2 - Nos termos da Súmula 235, do E. STJ, "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." E, *in casu*, ambos os feitos supostamente conexos com a presente ação já foram julgados, inclusive, já tiveram seus respectivos recursos apreciados por esta Corte.

3- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (contratos assinados acompanhados dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória.

4 - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.

5- Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido, a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal. No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs. 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal.

6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

7 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002730-20.2004.4.03.6112/SP  
2004.61.12.002730-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro  
EXCLUIDO : SERASA S/A  
ADVOGADO : MARCELO LALONI TRINDADE e outro  
INTERESSADO : LUCIO PAULO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SONVENSO AMBROSIO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 210/213  
No. ORIG. : 00027302020044036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1- As questões tratadas no presente agravo (art. 557, §1º, do CPC) não foram objeto do apelo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF.

- 2 - Os pontos de inconformismo ventilados na apelação foram devidamente apreciados na decisão agravada e fundamentadamente rejeitados.
- 3- A alegação, neste momento processual, de questões não devolvidas oportunamente e pela via adequada importa em inadmissível inovação recursal.
- 4 - Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000888-69.2004.4.03.6123/SP  
2004.61.23.000888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Sao Paulo DER/SP  
ADVOGADO : ALESSANDRA OBARA SOARES DA SILVA  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REU : DORVAL STUANI e outros  
: MARIA TEREZA STUANI  
: YEDO STUANI  
: MARIA ALICE STUANI  
: JOBERT STUANI  
: MAURA SANGERMANO STUANI  
ADVOGADO : HERNEL DE GODOY COSTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP  
No. ORIG. : 00008886920044036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO DO RESP 1.116.364. OMISSÃO. VALOR DOS JUROS COMPENSATÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Tendo sido demonstrada omissão quanto à apreciação da matéria à luz do que decidido no RESP 1.116.364, revelam-se procedentes os embargos opostos pela União. Embargos de declaração a que se dá provimento, para sanar a omissão apontada, mantendo, todavia, o resultado do V. Acórdão embargado.
2. Não tendo sido adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, revelam-se improcedentes os embargos opostos pelo DER. Do acórdão prolatado, resta absolutamente apreciada e julgada a questão da fixação do valor dos juros compensatórios, em vista da legislação aplicável e do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça. Do compulsar dos autos, resta nítido que os embargos de declaração opostos intentam, na verdade, rediscutir a matéria, devendo, por esta razão, ser rejeitados em toda a sua extensão.
3. Embargos de declaração da União a que se dá provimento, apenas para suprir a omissão apontada, mantendo, todavia, o resultado do V. Acórdão embargado. Embargos de declaração do DER a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração da União e NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração do DER, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028230-33.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.028230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUIZ ALBERTO DE MORAES MIRANDA e outro  
: ROSA EMILIA DE OLIVEIRA MIRANDA  
ADVOGADO : ANTONIO RAFAEL ASSIN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : AQUATEC IND/ E COM/ DE BARCOS LTDA massa falida  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.01478-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA OPOSTOS PELOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ONDE OS EMBARGANTES ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE DOS EMBARGANTES PARA FIGURAREM NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-06.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.000804-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ANDRE LUIS TEIXEIRA e outros  
: IRACI DOMINGOS VIEIRA  
: GILBERTO FELIX VIEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008040620054036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. CDC. APLICABILIDADE. SACRE. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

2. O Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

3. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

4. Não há previsão contratual para a cobrança da taxa de administração e tampouco consta na planilha de cálculo fornecida pela CEF referida cobrança.

5. Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior e da compensação do débito, diante da improcedência total do pedido formulado na presente ação.

6. Agravo legal parcialmente conhecido e improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo legal e, na parte conhecida, **negar-lhe o provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006198-91.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.006198-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : VANDERLEY GUIMARAES e outro

: MARCIA REGINA PEREZ GUIMARAES

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**APELAÇÕES DA CEF E BANCO BRADESCO S/A JULGADAS MONOCRATICAMENTE.**

**ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUA HIPOTECÁRIO. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.**

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos.

2. Verifica-se a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente ação, pois embora não faça parte do contrato de financiamento, há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial- FCVS.

3. Foi pactuada a aquisição de casa própria por mútuo submetido ao SFH e, havendo "saldo remanescente" após o adimplemento da última prestação, seria ele coberto pelo FCVS (Fundo de Compensação das Variações Salariais), em

que é a CEF sua "administradora", ficando o banco que emprestou o dinheiro (com garantia imobiliária) como credor do FCVS.

4. O entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência. Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2001, que deu nova redação ao "caput" do art. 3º da Lei nº 8.100/90. Mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990.

5. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013347-26.2005.4.03.6105/SP  
2005.61.05.013347-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

INTERESSADO : RAFAEL AUN MING e outros

: TEODORO MING

: ANA CECILIA AUN MING

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 245

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, III. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. REQUISITO DEMONSTRADO. ABANDONO DA CAUSA CONFIGURADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- Nos termos do §1º do art. 267 do Código de Processo Civil, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos atos e diligências que lhe competem, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção, por abandono da causa por período superior a trinta dias.

2 - Pela análise dos autos, verifica-se que a necessária intimação pessoal foi determinada e cumprida (fls. 197/198), não havendo, portanto, qualquer nulidade na extinção do feito.

3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039434-  
49.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.004273-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : FUNDACAO DE ROTARIANOS DE SAO PAULO  
ADVOGADO : CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.39434-2 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004129-67.1997.4.03.6100/SP  
2006.03.99.035184-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SERBANK EMPRESA DE VIGILANCIA LTDA  
ADVOGADO : FATIMA DE AGUIAR LEITE PEREIRA TAVARES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.04129-8 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE NFLD - AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RENÚNCIA AO DIREITO. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM R\$ 500,00. VALOR ADEQUADO PARA FIXAR O TRABALHO DO CAUSÍDICO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.
2. Condenação ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 em favor do patrono da União Federal (art. 20, § 4º, CPC).
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038835-04.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.038835-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PICCOLO EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00118-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - SAT - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO MANEJADOS CONTRA A R. DECISÃO DE FLS. 150/152 QUE FORAM JULGADOS MONOCRATICAMENTE PELO RELATOR - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

I - Se o interessado reclama de um prejuízo por conta de defeito formal da sentença e da decisão monocrática que gera uma incerteza, só podendo fazê-lo através de embargos de declaração, tem estes a natureza recursal. Todo mecanismo de que pode dispor a parte com o intento de buscar a reparação de gravame ou lesão ocorrente no processo e que para isso deve ser usado na mesma relação processual, prolongando-a e retardando a coisa julgada, é de ser tido como recurso. Tratando-se, pois, de um autêntico recurso, os embargos declaratórios sujeitam-se a serem julgados por decisão monocrática do Relator tal como prevê o art. 557 do Código de Processo Civil que não faz exceções.

II - Nenhuma contradição houve de parte da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003257-37.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.003257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES EDUARDO DA SILVA espolio  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro  
REPRESENTANTE : SEVERINA RAMOS EDUARDO DA SILVA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
AGRAVANTE : ANA MARIA EDUARDO DA SILVA espolio  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 270

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. ILEGITIMIDADE DA CEF. DENUNCIAÇÃO À LIDE A SEGURADORA NÃO APRECIADA. NÃO CONFIGURADA OMISSÃO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- A questão da competência ficou, desde 29/12/2009 até 15/06/2010, resolvida por força da Medida Provisória 478/09, que direcionava para a CEF e, em definitivo, após o prazo de 6 meses, para a União a representação judicial das seguradoras nas ações que envolviam o seguro.
- Com a revogação da MP, em 15/06/2010 retomada a discussão acerca da ilegitimidade da CEF para responder as ações que tratavam exclusivamente da cobertura securitária.
- Não havendo litisconsórcio da CEF na demanda, desaparece a competência da Justiça Federal para apreciar o feito.
- A denúncia à lide pressupõe que o denunciante tenha em relação ao denunciado o direito de regresso, o que não se verifica na hipótese (artigo 70, III, do CPC).
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022744-90.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.022744-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
 AUTOR : ANELISE DE ASSUMPCAO CALDEIRA e outros  
 : CAMILA CASTANHEIRA MATTAR  
 : CRISTINA FOLCHI FRANCA  
 : ERIKA CRISTINA DI MADEU BARTH PIRES  
 ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SOARES DA COSTA  
 REU : Uniao Federal  
 ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. FÉRIAS. PROCURADORES DA FAZENDA NACIONAL. LEI Nº 9.527/97. 30 DIAS. LEGALIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 73/93.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Entende-se reiteradamente que as férias não estão incluídas entre as matérias disciplinadas por lei complementar, de modo que, a partir de 1997, os procuradores da Advocacia-Geral da União somente fazem jus a 30 (trinta) dias de férias por ano, nos termos do art. 4º da Medida Provisória n. 1.522/96, convertida na Lei n. 9.527 /97.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024725-57.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.024725-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
 AUTOR : RUBENS CARLOS VIEIRA  
 ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SOARES DA COSTA

REU : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 CPC. FÉRIAS. PROCURADORES DA FAZENDA NACIONAL. LEI Nº 9.527/97. 30 DIAS. LEGALIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 73/93.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Entende-se reiteradamente que as férias não estão incluídas entre as matérias disciplinadas por lei complementar, de modo que, a partir de 1997, os procuradores da Advocacia-Geral da União somente fazem jus a 30 (trinta) dias de férias por ano, nos termos do art. 4º da Medida Provisória n. 1.522/96, convertida na Lei n. 9.527 /97.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1306959-86.1997.4.03.6108/SP  
2007.03.99.024912-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CELSO PAULINO VIANA -ME e outros  
: FLORINDO CORREA E CIA LTDA -ME  
: COM/ IMP/ E EXP/ DE CARNES ZUCHIERI LTDA  
: JOSE FACION  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE POLITO DA SILVA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.13.06959-5 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. *PRO-LABORE*. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. APLICAÇÃO. VIGÊNCIA DA NORMA. SELIC. NÃO CUMULAÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE CONHECIDO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Não se conhece do agravo legal na parte em que se insurge contra objeto estranho ao pedido da parte autora, nem na parte em que a recorrente não sucumbiu, por carência de interesse recursal.
2. A questão da aplicação da norma constante da Lei Complementar nº 118/05 ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005.
3. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedentes.
4. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 04/08/2011, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 566.621, mantendo com isso a decisão que entendera ser de dez anos o prazo para pleitear a restituição, cuidando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, consoante noticiado no Informativo nº 634 daquela E. Corte.
5. Agravo legal parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo legal e **negar-lhe provimento**, na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007704-34.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.007704-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
INTERESSADO : APPARECIDA DE ALMEIDA BARQUILLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HENRIQUE KUBALA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/116

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABERTURA DE CONTA CORRENTE POR TERCEIRO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INSCRIÇÃO DO NOME DA AUTORA NO CADASTRO DE EMITENTES DE CHEQUES SEM FUNDOS. DANO MORAL CONFIGURADO. MANUTENÇÃO DA VERBA INDENIZATÓRIA FIXADA EM PRIMEIRO GRAU. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduta, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexos causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

2- Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

3 - No presente caso, verifica-se que a ré cometeu equívocos que acabaram por gerar aborrecimentos à autora. Com efeito, a instituição financeira não verificou toda a documentação necessária para a abertura da conta corrente e a liberação de talões de cheques, o que gerou o protesto do nome da requerente e várias restrições cadastrais.

4- Atualmente, devido à sua importância nas relações sociais e negociais, o crédito integra o patrimônio moral das pessoas. Por conseguinte, o abalo sofrido, independentemente de prejuízos materiais, acarreta danos cuja reparação não pode subestimada.

5 - A revisão do valor arbitrado deve se limitar às hipóteses em que haja evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, o que violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, eis que o magistrado, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

6 - No caso em testilha, o *quantum* fixado (R\$ 10.000,00) coaduna-se com os parâmetros observados pelos Tribunais em situações semelhantes.

7 - Os juros devem incidir a partir da citação, consoante determinado na r. sentença apelada, uma vez que aplicar ao caso o entendimento Súmula n. 54, do STJ ("os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual") importaria em "reformatio in pejus".

8 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

9 - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020277-07.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : YKP CONSULTORIA E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ ANGELIN MELLO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012165-31.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.012165-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA MODENA  
REU : CELIA SANTA CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIZARDO APARECIDO GARCIA NOVAES  
No. ORIG. : 00121653120074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.
2. "A decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia erga omnes desde a publicação da ata de julgamento e não da publicação do acórdão." (AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 3.632-4, Rel. p/ acórdão Min Eros Grau, DJ 18.08.2006). Precedentes da C. Primeira Seção desta Corte Regional: Embargos de Declaração em Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP.
3. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decurso de contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

4. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
5. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048619-58.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.048619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AUTOR : COPENAG ARMAZENS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : JEAN HENRIQUE FERNANDES  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.006211-1 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026187-  
78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026187-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- 1- A decisão de fls. bem fundamentou o entendimento da Turma sobre a matéria em discussão quando de seu julgamento, não havendo as omissões suscitadas pelas embargantes.
- 2- Veja-se que igualmente não se vislumbra obscuridade suscitada pela Impetrante, eis que a decisão é clara ao fixar a correção monetária de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).
- 3- Quanto à compensação, não assiste razão à União Federal, pois a Lei nº 11.457/07 ampliou a competência da Secretaria da Receita Federal, que passou a ter competência sobre as contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo único, do artigo 11, da Lei 8.212/01. Precedente do STJ AGRESP 200702497108.
- 4- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 5- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 6- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos embargos de declaração da Impetrante e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001265-16.2008.4.03.6118/SP  
2008.61.18.001265-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : CLAUDIO FRANCISCO DE SOUZA  
ADVOGADO : OSWALDO JOSE DA COSTA ARAUJO e outro  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE HELIO MARINS GALVAO NUNES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/75  
No. ORIG. : 00012651620084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA DE INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE EMITENTES DE CHEQUES SEM FUNDO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS FATOS ALGEADOS PELO AUTOR E NÃO IMPUGNADOS PELO RÉU. ART. 302 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. JUROS MORATÓRIOS A PARTIR DO EVENTO DANOSO. SÚMULA Nº 54 DO STJ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- O ônus da prova, nos termos do art. 333, do Código de Processo Civil, compete ao autor, dos fatos constitutivos de seu direito; e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Todavia, o art. 302 do mesmo Diploma Processual dispõe que compete ao demandado manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na inicial, presumindo - se verdadeiros aqueles não impugnados. Anote-se que nenhuma das exceções do referido dispositivo (não for admissível a confissão, faltar à petição inicial peça obrigatória por lei ou estar em contradição com a defesa considerada em conjunto) ocorreu na hipótese dos autos.

2 - A r. sentença indeferiu o pleito autoral ao fundamento de que os documentos que instruíram a inicial não seriam suficientes para demonstrar os fatos sobre os quais se funda o pedido indenizatório. No entanto, tais fatos não são controvertidos, uma vez que a requerida confirma a inclusão discutida, tanto que sustenta em sua defesa a regularidade da inscrição.

3- O autor sustenta que requereu a exclusão de seu nome do cadastro de emitentes de cheques sem fundos - CCF. Conquanto o documento juntado não demonstre cabalmente tal alegação, a verdade é que a parte contrária não impugnou este fato. Ao contrário, afirmou que a exclusão não fora efetivada, pois requerida em "outra agência" da própria ré.

4 - A inscrição do nome do autor no CCF foi regular. Entretanto, posteriormente ao resgate do cheque e a despeito da solicitação formulada pelo autor, com o pagamento das taxas exigidas, a ré manteve a inclusão do nome do requerente no CCF. Não resta dúvida que a inclusão indevida, bem como a permanência injustificada do apontamento enseja dor, vexame, constrangimentos, em especial quando restringe o crédito do consumidor.

5- Sobre a questão a jurisprudência pacificou o entendimento de que: A inclusão do nome de alguém no depreciativo rol de clientes negativos, notadamente se injustificada, causa-lhe indiscutível dano moral, com inevitável reflexo de ordem patrimonial passível de indenização (RT 592/186). Ademais, no caso específico do Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos - CCF, apenas a instituição financeira pode encaminhar a solicitação de exclusão para o Banco Central e não próprio interessado, à semelhança do que ocorre com os cadastros de inadimplentes em geral (SERASA e SCPC), o que reforça a má prestação do serviço.

6 - O termo inicial dos juros moratórios decorrentes de responsabilidade extracontratual é a data do evento danoso, nos termos da Súmula nº. 54, do E. STJ.

7 - A existência de um único precedente contrário (REsp 903.258), julgado, por maioria, por uma das Turmas do E. STJ, não permite concluir pela alteração do posicionamento dominante daquela Corte.

8 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

9 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012723-36.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.009931-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 463/464 e 469/470

No. ORIG. : 98.00.12723-2 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557, CAPUT. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL - TR.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- Nos contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da lei 8.177/91, não mais se pode cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, nos quais o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente. Esse sistema foi instituído pelo Decreto-lei 2.164/84, porém não é aplicável desde a edição da Lei 8.004, de 14 de março de 1990, que introduziu modificações na legislação anterior.

- O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006962-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006962-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO FESESP  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00069623820094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024005-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024005-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MINI MERCADO ARISTIDES LTDA e outros  
: AULDEMY ARISTIDES FERREIRA JUNIOR  
: LEDA CRISTINA FERREIRA RIGUETTO  
ADVOGADO : FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 313/316  
No. ORIG. : 00240058520094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONEXÃO. CAUTELAR SATISFATIVA. INEXISTÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VERIFICAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. COMISSÃO DE

PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A "TAXA DE RENTABILIDADE" E JUROS. CAPITALIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. TABELA PRICE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. LEGALIDADE DA MULTA CONTRATUAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Não há conexão entre o feito executivo e a ação cautelar de exibição de documentos ajuizada pelos executados, porque se trata de cautelar satisfativa, cujo processamento e julgamento em nada interfere na apreciação da execução em tela. Ademais, nos termos da Súmula 235, do E. Superior Tribunal de Justiça: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado."

2 - Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*" Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais, sendo vedado ao julgador, de ofício, reconhecer abusividades com fulcro na legislação consumerista.

3- Não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

4 - No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o título foi emitido em 15/07/2007 (fls. 79/82), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

5- A alegação acerca da ilegalidade da utilização da Tabela Price não merece ser conhecida, por ausência de interesse processual. Não se tratando de contrato de empréstimo/financiamento, mas de disponibilização de crédito rotativo, o sistema francês de amortização não foi utilizado pela exequente.

6 - Não há ilegalidade na estipulação de pena convencional na forma como pactuado (cláusula décima, parágrafo único), pois o percentual de 2% está em conformidade com a legislação vigente (Código de Processo Civil e Código de Defesa do Consumidor). Ademais, impertinente a insurgência dos apelantes quanto à previsão contratual da multa, posto que tal valor não foi incluído na execução.

7 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

8 - Agravado legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002580-90.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.002580-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ADEMIR DA SILVA e outro  
: YAMARA MARTINS ROSA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025809020094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CDC. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NO SAC. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não se conhece de questões que não foram objeto da decisão agravada, tampouco do recurso de apelação.

2. Não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

3. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.
4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.
5. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo.
6. Agravo legal parcialmente conhecido e improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente do agravo legal e negar-lhe provimento na parte conhecida**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017658-21.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.017658-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro  
AGRAVANTE : JOSE ALBERTO MUSSATO  
ADVOGADO : CASSIO MURILO ROSSI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/148  
No. ORIG. : 00176582120094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVA PERICIAL. DISPENSABILIDADE. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL MENSAL. LEGALIDADE DA COBRANÇA. PREVISÃO CONTRATUAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico.

2 - A ausência de prova pericial não configura cerceamento de defesa, pois, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

3- Nos termos da cláusula oitava do instrumento firmado entre as partes, a Taxa de Abertura de Crédito - TAC foi paga no ato da assinatura do contrato, não sendo, inclusive por previsão contratual expressa, "passível de incorporação ao saldo devedor" (fl. 10).

4 - Havendo previsão contratual, não há qualquer ilegalidade na cobrança da taxa operacional mensal e da taxa de abertura de crédito, as quais não se confundem com a taxa de juros, posto que possuem finalidade e incidência diversa. Os juros remuneratórios servem à remuneração do capital, enquanto que as taxas em discussão são exigidas para remunerar os serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários decorrentes das operações contratadas. Precedentes.

5- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

6 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035610-58.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035610-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : BERTA SIMON NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro  
: BENEDITA SONIA SIMON NOGUEIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA DA SILVA BITTAR LATUF e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro  
AGRAVADO : BL COM/ ADMINISTRACAO INCORPORACAO E EMPREENDIMENTOS  
: IMOBILIARIOS LTDA e outro  
: FREDERICO JOSE BLAAUW  
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME ZULZKE DE TELLA e outro  
AGRAVADO : ANDREA PAULA MARTINS NAIMI BLAAUW  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00111939320094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - DECISÃO QUE EXCLUIU A CEF DO POLO PASSIVO E DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. O contrato de alienação fiduciária no âmbito do Sistema de Financiamento Imobiliário consiste na transferência provisória da propriedade do imóvel ao credor até a quitação do empréstimo contraído para sua aquisição; enquanto isso não ocorrer, ao adquirente/devedor fiduciante cabe apenas a posse direta, reservando-se à credora fiduciária o direito à posse indireta.
2. Em caso de inadimplência a propriedade restará consolidada em favor da Caixa Econômica Federal, observadas as disposições da Lei nº 9.514/97.
3. No caso dos autos há notícia de que o referido imóvel foi objeto de locação figurando como locatária a empresa BL Comércio, Administração e empreendimentos Imobiliários Ltda, da qual é sócio o sr. Frederico José Blaauw, e como locatárias as autoras ora agravantes. Sendo assim não há como olvidar que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação consignatória, já que é evidente que a mesma não pode ser tida como "credora" do contrato de locação.
4. Assim, ainda que incidentes sobre o mesmo imóvel, são absolutamente distintas as relações jurídicas de alienação fiduciária e locação, não se configurando esta última como obrigação "propter rem" que se transmite juntamente com a propriedade do imóvel.
5. Com efeito, a obrigação "propter rem" é aquela adere ao bem e o segue independentemente da mudança na titularidade de seu domínio, o que não se verifica no caso dos autos.
6. Ademais, o fato de a propriedade do imóvel haver sido consolidada em nome da Caixa Econômica Federal em nada altera a decisão agravada. Ele simplesmente põe termo à dúvida da agravante em relação ao proprietário do imóvel a partir de 05.01.2011.
7. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009034-61.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.009034-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : EDSON FERREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ROBERTO EDSON HECK e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00090346120104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LICENÇA PARA TRATO DE INTERESSE PARTICULAR. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO.

Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

A licença para trato de interesses particulares concedida ao servidor é ato que somente a Administração, com observância dos critérios de oportunidade e conveniência, pode conceder aos seus servidores.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009501-40.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.009501-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : APISUL REGULADORA DE SINISTROS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00095014020104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012471-95.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012471-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SAMBAGUAIA MECANICA LTDA -ME e outro  
: KATIA ROBERTA ANDRIETTA  
ADVOGADO : TATIANA MAKITA KIYAN FRANCO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77  
No. ORIG. : 00124719520104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUTADOS REPRESENTADOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. CITAÇÃO. ATO PERSONALÍSSIMO. INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- O prazo para interpor embargos à execução, nos termos do art. 738, do Código de Processo Civil, é de quinze dias, contados da juntada do mandado de citação. No caso dos autos, os mandados de citação das executadas foram juntados aos autos em 24.02.2010 (cópias às fls. 54/57), todavia, os presentes embargos somente foram opostos em 01.09.2010. Assim, hialina sua intempestividade.

2 - Incabível, na hipótese, a pretensão da Defensoria Pública da União de se valer da prerrogativa constante do art. 44, I, da LC 80/94, uma vez que o ato de citação é personalíssimo, dirigido à pessoa do réu e não ao seu defensor.

3- Não merece acolhida a tese das recorrentes de que o prazo para oposição dos embargos à execução não teria seu curso iniciado até a ciência pessoal da Defensoria acerca do despacho que deferiu seu pedido de vista dos autos. O que pretende de fato a Defensoria Pública da União é elastecer suas prerrogativas ao ponto de, indiretamente, criar uma espécie de interrupção para o prazo de resposta do réu, sem previsão legal e contrária à sistemática de nosso ordenamento jurídico.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003319-05.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003319-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : MUNICIPIO DE CANITAR  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033190520104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003516-54.2010.4.03.6112/SP  
2010.61.12.003516-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : BEMPAC FRIGORIFICO E CEREAIS LTDA  
ADVOGADO : LUCAS PIRES MACIEL  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00035165420104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

### **Boletim de Acórdão Nro 4858/2011**

#### ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0552052-43.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.552052-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : M M DE ARAUJO LTDA

: WAGNER MARTINS DE ARAUJO  
: WALDEMIR MARTINS DE ARAUJO  
: MARINA MARTINS DE ARAUJO  
No. ORIG. : 05520524319984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA - PERDA DE OBJETO - REDIRECIONEMTNO CONTRA OS EX-SÓCIOS - POSSIBILIDADE - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V
3. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
4. A responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
5. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR, que lhe negava provimento.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0556855-69.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.556855-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : IVONE COAN e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : TRANSMECANICA IND/ DE MAQUINAS S/A  
No. ORIG. : 05568556919984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA - PERDA DE OBJETO - REDIRECIONEMTNO CONTRA OS EX-SÓCIOS - POSSIBILIDADE - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V
3. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
4. A responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº

6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

5. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR, que lhe negava provimento.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013507-19.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.013507-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CLEALCO CLEMENTINA ALCOOL S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outros  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00096-7 A Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACORDO TRABALHISTA. INCIDÊNCIA. ARTIGOS 43 E 44 DA LEI Nº 8.212/91. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Consoante o disposto nos artigos 43, parágrafo único, e 44 da Lei nº 8.212/91, quando não forem discriminadas, conforme a natureza, as verbas pagas em acordo trabalhista, a contribuição previdenciária incide sobre o total
2. Na hipótese dos autos não é possível distinguir a natureza dos valores pagos porquanto os acordos foram realizados de forma global, pagando-se um valor determinado por todos os direitos trabalhistas reclamados, sendo cabível a incidência da contribuição previdenciária sobre o total acordado na Justiça Laboral.
3. Se as quantias pagas não foram especificadas, a incidência de contribuição previdenciária ocorre sobre o total relativo aos pagamentos realizados perante a Justiça do Trabalho
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512889-27.1996.4.03.6182/SP

1999.03.99.087059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : J RUIZ E CIA  
ADVOGADO : WALDIR VIEIRA DE CAMPOS HELU  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.05.12889-6 5 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA.**

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. A agravante se insurge quanto à fixação da verba honorária, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, dizendo ter decaído de parte mínima do pedido e requerendo a condenação da agravada ao pagamento dos honorários advocatícios de forma integral.
3. Nesse ponto, inaceitável a expressão parte mínima tendo em vista que o benefício alcançado pela União Federal foi tão somente a rejeição da nulidade do procedimento administrativo, da sentença e das Certidões de Dívida Ativa.
4. Em contrapartida, o benefício patrimonial obtido pela agravada se traduz na redução dos valores devidos, uma vez que foi afastada da cobrança a TR como índice de correção monetária sobre o montante devido, ficando claro que a sucumbência das partes foi recíproca.
5. Nesse passo, com relação à verba honorária, inexistente reparo a ser efetuado na decisão agravada, uma vez que foi ela fixada de forma acertada nos termos preconizados pelo artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.
6. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009081-21.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.009081-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : VLADIMIR DA SILVA LEONARDO e outro  
: SONIA APARECIDA PEREIRA LEITE  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
INTERESSADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS  
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 305/309  
No. ORIG. : 00090812119994036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. ÔNUS DA PROVA. URV. IPC - DE MARÇO/90. CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.**

- Nos contratos firmados em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90) as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período, cumprindo ao mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração de categoria profissional.
- A falta de apresentação dos documentos a serem periciados, impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária, resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, nos termos do art. 333, I, do CPC.
- Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais.
- A coerência interna do sistema de custeio do Sistema Financeiro da Habitação está a depender da uniformidade de seu trato com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e com as Cadernetas de Poupança. Para os dois últimos, é absolutamente pacífica a jurisprudência dando conta da obrigatoriedade de correção de seus saldos, na competência março/abril de 1990, pelo índice de 84,32% que, aliás, apesar de alguma desinformação, foi administrativamente pago a todos os trabalhadores e poupadores.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.

- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017413-22.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.017413-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : IVONE COAN e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : POLI PINTER PINTURAS TECNICAS ELETROSTICAS LTDA  
: LUIZ AUGUSTO DAS NEVES GONDIN  
: LUIZ GONZAGA GONDIN  
: MARISA ALMEIDA DA SILVA  
No. ORIG. : 00174132219994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA - PERDA DE OBJETO - REDIRECIONEMTNO CONTRA OS EX-SÓCIOS - POSSIBILIDADE - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V
3. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
4. A responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
5. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR, que lhe negava provimento.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040477-61.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.040477-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : ESPORTE CLUBE SIRIO  
ADVOGADO : FABIO KADI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE CONDENOU A APELANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS APTOS À REFORMA DA DECISÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental contra decisão que acolheu o pedido de renúncia, julgou extinto o feito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condenou o apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
2. O encargo de 20% do Decreto nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais aparelhadas pela União, hipótese diversa da em exame onde a execução fiscal foi ajuizada pelo INSS.
3. Não logrou a agravante trazer argumentos aptos à reforma da decisão.
3. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0085336-64.1992.4.03.6100/SP  
2000.03.99.041704-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : IOANA CRISTEA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
No. ORIG. : 92.00.85336-6 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - ACIDENTE EM VEÍCULO DOS CORREIOS - RESPONSABILIDADE DA REQUERIDA - ABSOLVIÇÃO NO JUÍZO CRIMINAL POR AUSÊNCIA DE PROVAS - POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO NA ÁREA CÍVEL - SUCUMBÊNCIA DA PARTE ASSISTIDA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO PELO PRAZO DO ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50.**

1. É subjetiva ou aquiliana a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa em sentido lato (dolo e culpa *stricto sensu*), a qual é imprescindível para que o dano seja indenizável.
2. Em que pese a apelante ter sido absolvida na Justiça Criminal, conforme certidão do Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Guarulhos, com fundamento no art. 386, VI, do Código de Processo Civil (na redação da época dos fatos), tendo o acórdão transitado em julgado em 17/11/94, subsiste a possibilidade de responsabilização na esfera cível, uma vez que a ausência de prova para a condenação penal não vincula o juízo cível, nos termos do que dispunha o art. 1525 do Código Civil de 1916 que vigia à época:
3. Não foram produzidas provas pela requerida, ora apelante, que pudessem afastar as alegações da autora, sendo certo que o dano material comprovado nos autos deve ser ressarcido no valor fixado na sentença, pois a autora colheu três orçamentos para o conserto, optando-se pelo menor preço.
4. Quanto à condenação da apelante na verba honorária, por ser a sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
5. Apelo provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação tão somente para suspender a execução da verba honorária nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022756-23.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022756-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ROBERTO PUCCIA BIANCHI  
ADVOGADO : JOSE RENA  
INTERESSADO : METALBIANCHI IND/ E COM/ LTDA  
: RONALDO BIANCHI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PAULO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.00618-1 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA OPOSTO PELO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA ONDE O EMBARGANTE ALEGAVA ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE DOS EMBARGANTES PARA FIGURAREM NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. No caso dos autos o pedido de prosseguimento da execução em face dos sócios teve por fundamento exclusivo a "natureza solidária da responsabilidade" ao argumento que os sócios constam da CDA; para redirecionar a execução que até a falência tramitava somente contra a empresa quebrada, é preciso que a exequente atenda o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou seja, demonstre a concorrência dos sócios na situação de bancarrota.
2. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
3. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
4. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026433-  
21.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.026433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : CASA DE BENEFICENCIA SAO PAULO  
ADVOGADO : CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1402755-89.1997.4.03.6113/SP  
2002.03.99.013640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CESAR ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA FARIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : MAKERLI CALCADOS LTDA  
: MARCO ANTONIO ANARELI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.14.02755-1 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL OPOSTOS ANTES DE GARANTIDA INTEGRALMENTE A EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA.**

1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente a dívida exequenda.
2. É possível que a falta de caução suficiente só seja conhecida depois, até no momento em que o embargado impugna e "denuncia" o defeito. Permitir que nos embargos se abra uma discussão incidental sobre o valor do bem caucionado é formatar a "chicana forense" e dar ao devedor mais benefícios do que a lei concede.
3. O artigo 15, II, da Lei de Execução Fiscal ao se referir a "reforço de penhora" tem a ver com a "fase do processo de execução" e não ao processo de embargos que, conquanto conexo, é ação distinta (de conhecimento) a cujo acesso o devedor só tem se preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos

preconizados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial.

4. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada. Sucumbência mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, c/c o § 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80, e julgar prejudicada a apelação, mantendo a sucumbência conforme fixada na sentença**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR, que convertia o julgamento em diligência para que o juízo providenciasse o reforço da penhora.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041762-79.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.041762-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : RAGAZZI E RIBEIRO LTDA e outro

: ILENI RIBEIRO

ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO

REPRESENTADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.00068-4 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE DÍVIDA DE FGTS - NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE HOUVE PAGAMENTO - LEGITIMIDADE DA CEF - DISPOSIÇÕES DO CTN NÃO APLICÁVEIS ÀS CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS - SÚMULA Nº 353 DO STJ - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O fato de o MM. Juiz de Direito julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia contábil não caracteriza cerceamento de defesa, vez que a matéria tratada na inicial dos embargos era exclusivamente de direito, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80; a embargante, ao afirmar a ocorrência de pagamento, deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil.

2. A inscrição em dívida ativa, bem como a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para fins de cobrança da contribuição, multas e encargos, é da competência da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que, contudo, pode exercê-la diretamente ou mediante convênio celebrado com a Caixa Econômica Federal, nos termos do "caput" do art. 2ª da Lei nº 8.844/94, com redação alterada pela Lei nº 9.467/97. Precedentes do STJ e da 1ª Turma desta Corte. Preliminar de ilegitimidade afastada.

3. Atualmente é pacífico na jurisprudência dos Tribunais Superiores que tanto o prazo de decadência como o de prescrição, no tocante a débitos oriundos de contribuições devidas ao FGTS, são ambos trintenários, não se aplicando em relação a eles o disposto nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional.

4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção "juris tantum" de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei. Precedentes do STJ.

5. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, tendo a Desembargadora Federal VESNA KOLMAR acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016656-75.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.016656-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : SUPERMERCADO FEDERZONI LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO DE ANDRADE  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO.  
IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contraditório, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024089-33.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.024089-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ROMILDO PAZATTO  
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR DE MOURA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00240893320024036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. SERVIDO. AUXÍLIO TRANSPORTE. *MP Nº 2.165 -36/2001.*  
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

O uso do transporte intermunicipal pelo autor não significa, necessariamente, que se trata de transporte seletivo ou especial.

A exclusão prevista na Medida Provisória 2.165/36 não elimina o benefício devido em função do transporte intermunicipal, pois este não constitui modalidade de transporte seletivo ou especial, ainda que mais confortável para o passageiro.

O disposto no art. 20 § 4º do CPC não constitui óbice para a fixação dos honorários com base no valor da condenação. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024544-95.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.024544-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : FELISBERTO CASSEMIRO MARTINS e outro

APELADO : LISANGELA MEDINA LOPES RIBEIRO LEITE

ADVOGADO : JOAO ALVES DOS SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE PENA DE DEMISSÃO POR ABANDONO DE CARGO NA AUSÊNCIA COMPROVADA DE *ANIMUS ABANDONANDI*. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A legislação dispõe que todas as decisões administrativas podem ser apreciadas pelo Judiciário, e sujeitas ao crivo judicial, sendo que a "lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 5º, inciso XXXV, da CF).

2. O ato administrativo, embora dentro da discricionariedade do administrador, exige que seja ofertado ao administrado o regular processamento administrativo, com o contraditório e a ampla defesa, e, daí, exarada a correspondente fundamentação do ato, o qual deve ser sopesado e estar em consonância com a legalidade, não sendo assim, é passível de ser anulado.

3. Na hipótese dos autos, a servidora foi demitida por abandono de cargo por não ter retornado ao trabalho após o término de suas férias. No entanto, logrou justificar as faltas, por doença em pessoa da família, comprovando inclusive que o seu superior hierárquico recusava-se a receber seus pedidos de licença, fato que a fez lançar mão da notificação via cartório.

4. Tendo a servidora comprovado a existência de drama familiar a afastar a presença do *animus abandonandi*, cabe sim ao Judiciário afastar a pena de demissão por abandono de cargo, por falta de requisito necessário à sua aplicação.

5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000836-98.2002.4.03.6105/SP  
2002.61.05.000836-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ESCOLA DE PRIMEIRO GRAU DIVINA PROVIDENCIA S/C LTDA  
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALTERAÇÃO DE PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. *PRO-LABORE*. INCONSTITUCIONALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXCLUSÃO DO REFIS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. APLICAÇÃO. VIGÊNCIA DA NORMA.

1. Não se admite alteração do objeto da lide e do pedido nesta fase recursal.
2. Com o trânsito da decisão administrativa, o prazo prescricional começou a correr novamente, nos termos do art. 169 do CTN. O dispositivo em comento trata de prazo prescricional especial (biênio prescricional) abrindo-se exceção à regra do prazo quinquenal do art. 168, e deve ser interpretado para os fins de tornar efetivo o direito de compensação não reconhecido na esfera administrativa, agora pela via judicial, sendo que o parágrafo único determina a distribuição da ação como dies a quo da interrupção do prazo.
3. Reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente - restritos àqueles comprovados nos autos, determinando a exclusão destes valores dos débitos consolidados no âmbito do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS e respectivos encargos eventualmente pagos pela autora em razão das compensações glosadas.
4. A questão da aplicação da norma constante da Lei Complementar nº 118/05 ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedentes.
6. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 04/08/2011, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 566.621, mantendo com isso a decisão que entendera ser de dez anos o prazo para pleitear a restituição, cuidando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, consoante noticiado no Informativo nº 634 daquela E. Corte.
7. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001509-79.2002.4.03.6109/SP  
2002.61.09.001509-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : DURVAL DOS SANTOS  
ADVOGADO : LIGIA MARIA C KARAM SPENASSATTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE.**

1. O *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil trata de três hipóteses distintas e autoriza o julgamento unipessoal se o recurso for manifestamente improcedente mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.
2. Nenhuma razão assiste ao apelante posto que o embargante demonstrou que se trata de bem de família, uma vez que as provas existentes nos autos, tanto a documental como testemunhal, comprovam que o imóvel sobre o qual recaiu a constrição judicial, é o único de propriedade do apelado, bem como se destina a residência da família.
3. Cabia à agravante o ônus da prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001508-82.2002.4.03.6113/SP  
2002.61.13.001508-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : F HADID CALCADOS -ME e outro  
: FAICAL HADID  
ADVOGADO : ALBINO CESAR DE ALMEIDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESAO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 1% DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A embargante tornou indevida a ação de embargos na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no REFIS. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a autora (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.
2. A imposição de honorários é *ex lege* na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189 de 14/2/2001, por se tratar de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social, segundo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011365-60.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : RODOLFO TADEU NOTIS e outro  
: BENVINDA VIEIRA MARCONDES NOTIS  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 229/232  
No. ORIG. : 00113656020034036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TR. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES. TEORIA DA IMPREVISÃO. JUROS. BACEN RES. Nº 1.446/88.

- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
  - Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
  - A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.
  - A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
  - Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
  - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes .
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Inaplicável o limite de juros estabelecido pela Resolução do Bacen nº 1.446, de 05/01/1988, ao tempo do contrato.
  - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
  - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007541-66.2003.4.03.6109/SP  
2003.61.09.007541-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : LACOFER ACO E FERRO LTDA  
ADVOGADO : CRISTINA LINO MOREIRA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRO-LABORE. LIMITES À COMPENSAÇÃO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.137.738/SP. AGRAVO LEGAL PROVIDO. SEGURANÇA NEGADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou posição, em julgamento de Recurso Especial representativo de controvérsia, submetido ao rito especial do art. 543-C do Código de Processo Civil (REsp nº 1.137.738/SP), que a compensação de tributos submete-se à lei em vigor na data de propositura da ação.
2. Agravo legal provido. Recurso de apelação e remessa oficial providos. Denegada a segurança.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo legal, para o fim de **dar provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial e **denegar a segurança**, nos termos do voto da Relatora.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007996-31.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.007996-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : IZARI CARLOS DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : CLAUDIO BINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. SERVIDOR. AUXÍLIO TRANSPORTE. *MP Nº 2.165 -36/2001.*

O uso do transporte intermunicipal pelo autor não significa, necessariamente, que se trata de transporte seletivo ou especial.

A exclusão prevista na Medida Provisória 2.165/36 não elimina o benefício devido em função do transporte intermunicipal, pois este não constitui modalidade de transporte seletivo ou especial, ainda que mais confortável para o passageiro.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000563-52.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000563-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : A SEMANA ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : ALBERTO DE OLIVEIRA E SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CONTRIBUIÇÃO DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRAZO DE PRESCRIÇÃO: REGRA DOS "CINCO MAIS CINCO" ANOS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Mesmo após o advento da Lei Complementar nº 118/2005, o Superior Tribunal de Justiça mantém o entendimento de que a prescrição segue a regra dos "cinco mais cinco" anos; ou seja, jurisprudência daquela Corte assentou que a extinção do direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, em não havendo homologação expressa, só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita.
2. O afastamento da incidência retroativa do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar AI no EREsp 644.736/PE declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005, já que *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ arredando o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois há jurisprudência dominante do STJ.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007829-81.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.007829-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO DA SILVA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JESSE ALCANTARA DE SOUZA  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADIANTAMENTO DE PCCS. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS POR FORÇA DE LEI N.º 8.460/92.

O "adiantamento do PCCS", depois que veio à lume a Lei 8.460/92, foi incorporado aos vencimentos, deixando, por isso, de ser pago como vantagem destacada, em face da inclusão do valor do citado abono no padrão dos vencimentos. Não há que se falar em direito adquirido a regime jurídico, desde que observada, sempre, a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, prevista no artigo 37 da Constituição Federal (AGA 200602731565, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJE DATA:09/12/2008).

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007679-97.2003.4.03.6120/SP  
2003.61.20.007679-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIA ANGELICA PIASSA CERRI

ADVOGADO : ANDRÉ FERNANDO OLIANI e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º, DO CPC - HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO CELEBRADO NOS TERMOS DA LC Nº 110/01 - POSSIBILIDADE - SÚMULA VINCULANTE Nº 1 DO STF - RECURSO IMPROVIDO.

O art. 7º da LC 110/2001 criou a possibilidade de acordo a ser celebrado entre o autor e a CEF para o recebimento da complementação do saldo fundiário - definido no art. 4º, referente a 16,64% e 44,80% - mediante termo de adesão cujo teor é tratado no art. 6º.

É certo que a transação tratada na LC 110/2001 é perfeitamente lícita, não exigindo a lei seja o titular da conta fundiária "tutelado" por terceiro já que é agente capaz. Assim, uma vez celebrada, a transação torna-se "ato jurídico perfeito" que é resguardado pela Constituição.

Nesse sentido, ao formular requerimento perante a Caixa Econômica Federal para a composição do litígio a parte praticou efetivamente ato incompatível com a intenção de litigar e que, inclusive em razão de sua natureza transacional, tem o condão de ensejar a extinção do processo.

Cumprido ressaltar que o termo de adesão foi firmado pela própria autora, pelo que a demora em sua apresentação não pode ser atribuída exclusivamente à Caixa Econômica Federal.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0404380-11.1997.4.03.6103/SP

2004.03.99.023800-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ALVARO PINTO PRADO e outro.  
ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS  
: SELMA APARECIDA DE MORAIS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.04.04380-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL - MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PRETENDIDA REVISÃO DAS PARCELAS E DO SALDO DEVEDOR EM VIRTUDE DE NÃO TER SIDO APLICADA A VARIAÇÃO SALARIAL DO MUTUÁRIO TITULAR E RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR.**

1. Pedido de apreciação de agravo retido não conhecido posto que não houve interposição nos autos.
2. A questão processual suscitada pela Caixa Econômica Federal não merece prosperar, pois no caso dos autos trata-se de litígio entre mutuários e mutuante na interpretação de contrato e da legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação, não havendo a exigência de litisconsórcio passivo necessário da União que não terá qualquer relação jurídica afetada por esta demanda, pois o estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem seguidas pelo Sistema Financeiro da Habitação não confere à União legitimidade para figurar no polo passivo das ações.
3. Como a decisão proferida nestes autos terá efeitos exclusivamente sobre a relação jurídica contratual pactuada entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal, não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário.
4. A sentença extrapolou os limites do pedido, porquanto, apesar de a pretensão dos autores restringir-se à revisão do contrato de mútuo habitacional pelo mesmo índice que reajusta os salários dos mutuários, o julgado *a quo* determinou, também, a incorporação do valor do débito no saldo devedor.
5. O que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido, uma vez que as parcelas foram

majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial, enquanto a Caixa Econômica Federal insistiu no argumento de que as prestações foram atualizadas de acordo com os termos do contrato e as legislações pertinentes.

6. É cediço que aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH com cláusula PES aplica-se o índice de variação do salário da categoria profissional do mutuário, o que representa uma segurança ao mutuário no sentido de que a atualização das prestações somente será efetuada quando houver variação salarial da sua categoria profissional, possibilitando, inclusive, prever o período em que a prestação será reajustada e qual o índice irá incidir sobre ela.

7. Em relação à limitação dos juros, não há qualquer ilegalidade na aplicação da taxa de juros no percentual acima de 10% (dez por cento) ao ano.

8. Dentro dos limites em que a questão foi discutida nos autos (desrespeito ao PES/CP), não há como censurar a r. sentença já que a mesma decidiu à luz da prova pericial que não logrou ser contrariada com seriedade pela ré, que em sede de apelação limitou-se a insistir que vinha exigindo as parcelas do mútuo em obediência ao que os contratantes pactuaram.

9. Quanto à verba honorária, a Caixa Econômica Federal não apontou dados concretos para demonstrar que a autora sucumbiu em maior proporção, de modo que se mantém a sucubência tal como tratada na sentença.

10. Agravo retido não conhecido. Sentença restringida por ter sido "ultra petita". Apelações não conhecidas em parte e, na parte conhecida, matéria preliminar remanescente rejeitada e, no mérito, apelações improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do pedido de julgamento do agravo retido porque não houve interposição, restringir a r. sentença proferida por ter sido ela 'ultra petita', não conhecer de parte das apelações e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar remanescente e, no mérito, negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026041-19.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ESPECIFER IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS LTDA e outros  
ADVOGADO : CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00025-6 1 Vr SALTO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVOS LEGAIS. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. VERBA HONORÁRIA DEVIDA E FIXADA EM R\$ 1.000,00. VALOR ADEQUADO PARA FIXAR O TRABALHO DO CAUSÍDICO. AGRAVOS IMPROVIDOS.**

1. A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, não sendo a hipótese do § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, os honorários advocatícios são devidos no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038413-97.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.038413-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : CENTRO ASSISTENCIAL DA USINA SAO JOAO e outros  
: HERMINIO OMETTO NETO  
: DOMINGOS GUIDI  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00080-4 2 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM R\$ 1.000,00. VALOR ADEQUADO PARA FIXAR O TRABALHO DO CAUSÍDICO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e, não sendo a hipótese do § 1º do art. 6º da Lei nº 11.941/2009, os honorários advocatícios são devido no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).
2. No caso concreto a fixação em R\$ 1.000,00 levou em conta a natureza do *decisum* e a injustiça flagrante em impor honorários de mais de vinte mil reais em desfavor de quem, autorizado pela lei, podia aderir a favor fiscal, pondo fim ao litígio.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-09.2004.4.03.6000/MS  
2004.60.00.003167-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUIZ GUILHERME DE PINHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ARMANDO SUAREZ GARCIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : BERNARDO JOSE BETTINI YARZON e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA A QUAL MANTEVE A REGULARIDADE DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DESERTO - RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.**

1. Cumpre às partes o dever de informar ao Juízo fatos relevantes do processo, notadamente o falecimento de seu advogado, pleiteando que as futuras publicações sejam feitas em nome dos advogados remanescentes ou dos que forem constituídos.
2. O apelante, por ocasião da interposição do recurso de apelação, efetuou o preparo pela guia DARF com código incorreto - 5775 (f.158), portanto, em desacordo com a Lei nº 9.289/96 e Resoluções acima citadas. E ainda, ao tentar **suprir** a determinação a parte autora o fez nos termos da Resolução nº 411/2010, porém efetuou o recolhimento das custas no Banco do Brasil (fls. 202/204).
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001083-42.2004.4.03.6127/SP  
2004.61.27.001083-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

REU : FABIANO DE AQUINO FRIGO

ADVOGADO : SILVIO BATISTA DIAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS NÃO PROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal e manteve a r. sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a requerida no pagamento ao autor de indenização por danos morais. A decisão está fundamentada, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
4. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014778-53.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.014778-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : LUIZ FERNANDO NOGUEIRA MAZZEI

ADVOGADO : ANTONIO VENANCIO MARTINS NETO

INTERESSADO : SAMAC AUTOMOVEIS E COM/ LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.00066-5 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA OPOSTO PELO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA ONDE O EMBARGANTE ALEGAVA ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE DO EMBARGANTE PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
4. Não há nos autos qualquer indício do alegado encerramento da empresa.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0205290-19.1997.4.03.6104/SP

2005.03.99.024028-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : V MOREL S/A AGENTES MARITIMOS E DESPACHOS  
ADVOGADO : RENATO SILVA SILVEIRA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.02.05290-4 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. CONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissos ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O voto está devidamente fundamentado, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões de recurso, inclusive no que se refere ao prazo prescricional para se pleitear o direito à restituição dos valores indevidamente pagos a título da contribuição instituída pelas Leis nº 7.787/89 e 8.212/89, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não prospera a alegação de submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta Corte, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos Embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
4. Embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Recurso da União de caráter manifestamente protelatório. Multa do parágrafo único do artigo 537 do Código de Processo Civil, arbitrada em 1% do valor da causa.
6. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013635-86.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.013635-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARCELO DE TOLEDO e outro  
: ELISABETH FLORIANO DE TOLEDO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 259/262  
No. ORIG. : 00136358620054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA TABELA PRICE. TR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Preliminar de nulidade da sentença por aplicação do art. 285-A, do CPC afastada.
- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.
- Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028674-26.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.028674-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : PALMYRA CANAVO NOGUEIRA DE LIMA e outros

: SERGIO NOGUEIRA DE LIMA  
: HILDA YANKE NOGUEIRA DE LIMA  
: CHRYSANTO NOGUEIRA DE LIMA  
: FERNANDO NOGUEIRA DE LIMA  
: ROLDAO NOGUEIRA DE LIMA  
: CLEMENTINA NOGUEIRA DE LIMA  
ADVOGADO : AVLAD MARTINS FERRAZ e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE ILHABELA  
ADVOGADO : JOAO ALFREDO RAYMUNDO E SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 78.00.00006-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. USUCAPIÃO. ILHA COSTEIRA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. ART. 20, §4º DO CPC.

1. É cabível decisão monocrática, pois, segundo o art. 557, §1º do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Retifique-se da decisão agravada o valor de C\$ 48.000.000,00 para o valor de Cr\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil cruzeiros), fixado na sentença. O valor equivocado de C\$ 48.000.000,00 também foi referido no agravo legal.
3. Decisão agravada que observou a prescrição do art. 20, §4º do CPC. Foram levados em consideração, assim, o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
4. Instado a se manifestar sobre a conversão do valor fixado na r. sentença atualizado, o Núcleo de Cálculos Judiciais concluiu que os 10% do valor atribuído à causa em 11/11/1975 de Cr\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil cruzeiros), atualizado para 09/2011 resulta em R\$ 1.405,99 (hum mil quatrocentos e cinco reais e noventa e nove centavos). Certamente esse valor, que atende aos parâmetros da determinação legal, não se mostra exorbitante, tendo em vista inclusive o fato de que a ação de oposição tramita por longo prazo, desde 1978.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008010-35.2005.4.03.6112/SP  
2005.61.12.008010-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARILDA DESCIO OCANHA TOTRI e outros  
: MARIA JOSE SPOLADORE  
: MARIA JOSE DE LIMA ALCARAS  
: MARIA SOCORRO NOGUEIRA DE SOUSA PINTO  
: MARIA VALDICE DE FREITAS  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : VITOR CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIDOR. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORA LEGISLATIVA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelos apelantes, sob pena incorrer em invasão de competências.

Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008018-12.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.008018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE CARLOS BOSSO e outros  
: IRACI OSORIO PEREIRA LOURENCO  
: IRENE DE OLIVEIRA  
: JOSE RENATO SAMPAIO TOSELLO  
: JOSE SIMIONATO NETO  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIDOR. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORA LEGISLATIVA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelos apelantes, sob pena incorrer em invasão de competências.

Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008019-94.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.008019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : MASSAKAZU KAKITANI e outros  
: MILTON MOACIR GARCIA

: NADIR RAVAZZI  
: OSCAR HARUO HIGA  
: OSWALDO SILVESTRINI TIEZZI  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIDOR. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORA LEGISLATIVA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelos apelantes, sob pena incorrer em invasão de competências.

Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009110-25.2005.4.03.6112/SP  
2005.61.12.009110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ALCEU MELOTTI e outros  
: JOVITA DE LIMA PORTUGAL GOUVEA  
: WALTER SETSUO ZORIKI  
: WANDA MARIA CARDOSO PRADO MARTINS  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. SERVIDOR. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORA LEGISLATIVA. *PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.*

Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelos apelantes, sob pena incorrer em invasão de competências.

Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000294-45.2005.4.03.6115/SP  
2005.61.15.000294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : DIRCE KIYOMI HAYASHIDA e outros  
: SELMA HELENA DE JESUS NICOLA  
: SELMA HELENA DE VASCONCELOS ARENALES  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00002944520054036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. SERVIDOR. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORA LEGISLATIVA. *PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.* Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelos apelantes, sob pena incorrer em invasão de competências. Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006645-98.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.006645-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SILAS RENE RODRIGUES DE TOLEDO e outros  
: NELCI ARANTES DE TOLEDO  
: SELMA MURBACK DE TOLEDO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 377/379  
No. ORIG. : 00066459820054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA TABELA PRICE. TR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.  
- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.  
- Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042351-71.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.042351-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
 AUTOR : JARDIM ESCOLA VISCONDE DE SABUGOSA COLEGIO SPINOSA LTDA e outros  
           : MARCOS CESAR SPINOSA  
           : MARCO AURELIO SPINOSA  
           : FRANCISCO SPINOSA  
           : DULCE LUZ SPINOSA  
 ADVOGADO : CLOVIS ANTONIO MALUF  
 REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESENÇA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. OMISSÃO SUPRIDA. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCINDIBILIDADE DA PROVA PERICIAL. VALIDADE DA CDA. CONTRARIEDADE AFASTADA.

1. O julgado recorrido não apreciou a questão concernente ao cerceamento de defesa durante o procedimento administrativo, impondo-se a sua análise.
2. A ausência de notificação da empresa executada a respeito do descumprimento do acordo de parcelamento não configura cerceamento de defesa.
3. Confessado o débito fiscal pelo contribuinte e firmado acordo de parcelamento, que não foi totalmente adimplido, a inscrição do crédito em dívida ativa, independentemente de procedimento administrativo ou de notificação do contribuinte, não compromete a liquidez e exigibilidade do título executivo. Precedente: REsp 554.234/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23/08/2004.
4. Existência de contrariedade entre a fundamentação adotada e a ementa do v. acórdão.
5. Assentada a validade da CDA e a desnecessidade de produção da prova pericial no caso dos autos, de rigor a retificação do item 1 da ementa do v. acórdão, a qual passa a vigorar com a seguinte redação: "(...) 1. Após minuciosa análise dos documentos constantes dos autos, a embargante não logrou êxito em elidir a presunção de que goza a CDA

afetando seus requisitos de liquidez e certeza, sem os quais não tem valor como título executivo apto a embasar a execução fiscal. (...)"

6. Embargos de declaração providos para, sem efeito modificativo, suprir a omissão apontada e afastar a contradição existente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para, sem efeito modificativo, suprir a omissão apontada e afastar a contradição existente, nos termos do voto da Relatora.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105170-29.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.105170-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : SANCARLO ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA  
REU : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.000410-0 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo o Órgão julgador encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040914-09.1989.4.03.6100/SP  
2006.03.99.037601-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CERAMICA SANTANA S/A  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 89.00.40914-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TETO ILIMITADO PARA O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ESTABELECIDO PELO DECRETO-LEI Nº 2.318/86 - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso de apelação da parte autora encontra-se em manifesto confronto com jurisprudência dominante tanto deste Tribunal quanto do Supremo Tribunal Federal.
2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003945-08.2006.4.03.6000/MS  
2006.60.00.003945-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : JOSE JOAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : CECILIA ROSA DA CONCEICAO falecido e outros  
: SERGIO LUIZ MARTINS  
: ROSINEIA APARECIDA BIAZON MARTINS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS TOSETTI BARRUFFINI  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES  
INTERESSADO : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 269/270  
No. ORIG. : 00039450820064036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. ILEGITIMIDADE DE PARTE. CONTRATO "DE GAVETA".

- Tratando-se dos chamados "*contratos de gaveta*", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei nº 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.
- A cessão de direitos da mutuária original para o primeiro cessionário não observou a autenticação do documento em cartório, ainda que a data aposta no documento tenha ocorrido até a data limite, não é possível ao judiciário afrontar questão disciplinada por lei e impor ao agente financeiro que aceite a transferência do financiamento realizada sem a formalidade exigida.
- Ainda que a segunda cessão de direitos tenha observado a limitação da data e a autenticação em cartório, não convalida a primeira cessão, impossibilitando o reconhecimento da legitimidade do autor para propor a ação e tampouco ser determinada a transferência do contrato de mútuo para o autor.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009463-67.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.009463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : BENEDITA GOES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 444/448

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TR. AMORTIZAÇÃO. CES. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CDC. CADASTROS.

- Na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.

- Havendo previsão contratual para a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial na atualização das prestações, conforme se verifica do contrato, cláusula trigésima nona, legítima sua cobrança, mesmo que o contrato seja anterior à Lei nº 8.692/93.

- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.

- Verificada a análise da planilha de evolução das prestações e saldo devedor, acostada aos autos, a capitalização de juros decorrente da amortização de juros, deve ser realizado o cálculo da parcela de juros não-pagos, em conta separada, sujeita apenas à correção monetária, não havendo que ser incorporada ao saldo devedor.

- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.

- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.

- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.

- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.

- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022740-53.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.022740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : DACIER MARTINS DE ALMEIDA e outros  
: EDUARDO LUIZ AYRES DUARTE DA ROSA  
: EMILIE MARGRET HENRIQUES NETTO  
: JOSE CARLOS PITTA SALUM  
: MARIANA SABINO DE MATOS BRITO  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SOARES DA COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. FÉRIAS. PROCURADORES DA FAZENDA NACIONAL. LEI Nº 9.527/97. 30 DIAS. LEGALIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 73/93.

Se a lei complementar que regulamentou a carreira, fez referência expressa ao regime de direitos dos servidores públicos, sem excepcionar a questão referente às férias, resta clara a intenção do legislador em destinar a essa carreira, no tocante às férias, o mesmo direito estabelecido pelo Regime Jurídico dos Servidores Públicos da União.

Entende-se reiteradamente que as férias não estão incluídas entre as matérias disciplinadas por lei complementar, de modo que, a partir de 1997, os procuradores da Advocacia-Geral da União somente fazem jus a 30 (trinta) dias de férias por ano, nos termos do art. 4º da Medida Provisória n. 1.522/96, convertida na Lei n. 9.527 /97.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007020-37.2006.4.03.6103/SP  
2006.61.03.007020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLAVIO LIBERATO MENDES  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ PARAHYBA CAMPOS SEPPI e outro

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - MÚTUO HIPOTECÁRIO - LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA DO FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - LIBERAÇÃO DA HIPOTECA EXISTENTE SOBRE OS IMÓVEIS - CABIMENTO - GUIA DARP AUTENTICADA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DÚVIDA INFUNDADA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL SOBRE A IDONEIDADE DA GUIA - VERBA HONORÁRIA REDUZIDA - CORREÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO 134/CJF - CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADFO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1. Não houve especificação de qualquer prova a ser produzida pelo apelante, não podendo alegar cerceamento de defesa.

2. Está comprovado nos autos, por meio da guia DARP, às fls. 20, que em 30/04/91 houve a quitação da hipoteca que incidia sobre os bens transferidos ao apelado, no valor de Cz\$ 22.276,87, na agência BB-0175, constando no campo "outras informações previstas em instruções: Liquidação antecipada do financiamento imobiliário através da Lei 8004/90, após pagamento da prestação 234 - comp. 04/91".

3. Não é ônus do mutuário comprovar que o valor por ele pago a título de liquidação do financiamento foi repassado ou não ao Instituto Nacional do Seguro Social, cabendo à instituição bancária e ao apelante firmarem acordo acerca da melhor forma de fiscalização e repasse desse valor.

4. Redução da verba honorária para R\$ 500,00, nos termos do preconizado pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 09). Os valores deverão ser corrigidos monetariamente a partir desta data conforme os critérios da Resolução 134/CJF de 21/12/2010.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelo e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006300-45.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.006300-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : FEDERAL EXPRESS CORPORATION  
ADVOGADO : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA  
: PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Na hipótese, foi aplicada a Súmula Vinculante nº 08, do STF, pela qual a consequência lógica é que o prazo para a União apurar e constituir seus créditos é de cinco anos.

2. É razoável que a condenação em honorários advocatícios seja fixada em R\$ 3.000,00 - dado a matéria discutida nos autos ser absolutamente de direito, pois absolutamente a condenação da União no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (R\$ 229.264,57 - em 29/03/2007).

3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009190-84.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.009190-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : MITSURU TAKIUCHI e outro  
: MARCIA HIDEKO KAGUE  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR

REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO  
PARTE AUTORA : MARIA HELENA DA COSTA NAVARRO e outros  
: MARIA APARECIDA FUZILE  
: MARIA ISABEL PUERTAS GARCIA  
: MIRVALDO APARECIDO DA SILVA  
: MARLY MARLEI BISPO PEDRAZOLLI  
: MARCIA FERRAZ PEREIRA  
: MONICA TRENCA DE CASTRO  
: MILTON DE JESUS MORENO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.03809-9 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012840-08.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.012840-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : RAFAEL ADAO BUOZO  
ADVOGADO : JOAO CLAUDIO NOGUEIRA DE SOUSA  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.023740-7 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016758-20.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.016758-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : ASSOCIACAO EDUCACIONAL AVAREENSE LTDA  
ADVOGADO : ROMEU SACCANI  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 07.00.00042-9 A Vr AVARE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021549-32.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.021549-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : EUDES JOSE DE FREITAS  
ADVOGADO : FELICIO ROSA VALARELLI JUNIOR  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.003855-9 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043176-92.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.043176-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : MARIA APARECIDA PORTO DE SOUZA  
ADVOGADO : ADELMO DOS SANTOS FREIRE  
REU : SUL MINEIRA EMPREITEIRA DE CONSTRUCAO CIVIL LTDA e outros  
: PEDRO DA SILVA PORTO  
: JOSE JUSTO DOS SANTOS  
: FERNANDO PEDRO ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.02.79753-4 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002862-40.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.002862-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro

APELADO : CARLOS PASSINI NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00028624020094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a decisão já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003557-91.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.003557-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL, ANTES DA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO ACIDENTE, BEM COMO SOBRE AS VERBAS PAGAS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS, AJUDA DE CUSTO (TRANSFERÊNCIA DEFINITIVA), GRATIFICAÇÃO E PRÊMIO EVENTUAL, PRÊMIOS (BÔNUS E SPOT BÔNUS), ABONOS E ADICIONAIS POR HORAS EXTRAS, COM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente e adicional de 1/3 de férias; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.
3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.
4. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.

5. O **abono** salarial bem como os prêmios, gratificações e ajuda de custo integram o salário, nos termos do artigo 457, § 1º, da CLT.
6. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação, aquilo que foi pago a maior, sob a fiscalização e posterior homologação da autoridade fazendária competente.
7. Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de exações sujeitas a lançamento por homologação anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do CPC determinou o seu termo inicial.
8. Em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (**9.6.2005**) observo que não ocorreu a prescrição na medida em que o mandado de segurança foi impetrado em 04.02.2009. Já no que tange aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar há que se aplicar a vetusta tese do "5+5" anos, pelo que, considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de janeiro de 1998 (fls. 384), operou-se a prescrição do aproveitamento do quanto pago antes de 04.02.1999.
9. O afastamento da incidência retroativa do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ que ao julgar **AI no EREsp 644.736/PE** declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar nº 118/2005, já que *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ arredando o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
10. Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora quando o pedido é de compensação, além do que a incidência única é a da SELIC.
11. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*.
12. Ainda, embora não se trate de tributo já declarado inconstitucional, não haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS tendo em vista que esse dispositivo restritivo foi **revogado** pela Lei nº 11.941/09, a qual deve ser levada em conta na forma do artigo 462 do Código de Processo Civil.
13. No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar apenas *com* parcelas vincendas atinentes a tributos da mesma espécie e administrados pela Secretaria da Receita Federal, conforme pedido inicial de fls. 47 e como determinado pela r. sentença.
14. Agravos legais não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004099-12.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.004099-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ESTER CRISTIANE LEONEL  
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES e outro  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA  
APELADO : OS MESMOS  
: RONALDO CARMO DE FREITAS e outro  
: INES BARBOSA DE FREITAS  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA REFERENTE A DÍVIDA ORIUNDA DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). AGRAVO RETIDO (NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE ELASTÉRIO PROBATÓRIO) IMPROVIDO. INAPLICABILIDADE DO CDC, POIS A PACTUAÇÃO DE CONTRATO REFERENTE AO FIES NÃO ENVOLVE ATIVIDADE BANCÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (GESTORA DO FUNDO). CONTRATO A QUE O INTERESSADO ADERE VOLUNTARIAMENTE, PARA SE BENEFICIAR DE RECURSOS PÚBLICOS E ASSIM CUSTEAR EDUCAÇÃO SUPERIOR. VALIDADE DAS CLÁUSULAS PACTUADAS. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE JÁ QUE REGULARMENTE PACTUADA. JUROS CAPITALIZADOS MENSALMENTE. ADEQUADO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA, NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA RÉ/EMBARGANTE DESPROVIDA.**

1. No que pertine à insurgência da Caixa Econômica Federal relativa à manutenção da cobrança da dívida com base na *Tabela Price*, verifico que lhe falece legítimo interesse para recorrer, uma vez que a MM<sup>a</sup>. Juíza Federal enfrentou essa questão e resolveu-a nos exatos termos do interesse da empresa pública, razão pela qual incorre sucumbência a legitimar o suposto "inconformismo"; nesse âmbito o apelo desmerece conhecimento.
2. A documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. Agravo retido desprovido.
3. O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embarcante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando *plenamente consciente das condições pactuadas*, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim anuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados e comprometidos em seu favor.
4. Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento.
5. A características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece *condições privilegiadas* para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de *gestora do Fundo*, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90. Precedentes.
6. Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, devidamente pactuada, não implicando em acréscimo do valor da dívida.
7. De acordo com a orientação emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, não se admite a capitalização dos juros, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica.
8. Verifica-se que a *cláusula 13, item "a"* do contrato dispõe que, nos casos de não pagamento de 03 (três) prestações mensais consecutivas, ocorrerá o vencimento antecipado da dívida. Havendo a previsão contratual, sem que se verifique a ocorrência de qualquer ilegalidade ou afronta à legislação pátria, não há motivo plausível para acolher a pretensão da embarcante em relação ao afastamento do vencimento antecipado da dívida.
9. Ocorrendo o vencimento antecipado da obrigação, a Caixa Econômica Federal passa a ter a prerrogativa de cobrar o valor integral da dívida. Assim, não se verifica qualquer abusividade na referida cláusula contratual.
10. À luz das disposições da Lei nº 12.202/2010 e da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 3,4% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida desde fevereiro de 2009, nos termos do item 13 da avença.
11. No que tange aos honorários advocatícios, condena-se a ré/embarcante ao seu pagamento, fixando-os no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista que a autora da monitoria decaiu de parte mínima do pedido (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil). Entretanto, por ser a embarcante beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
12. Agravo retido improvido, apelação da CEF não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida e apelo da ré/embarcante improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo retido, não conhecer de parte da apelação da Caixa Econômica Federal, para na parte conhecida dar-lhe parcial provimento apenas para condenar a ré ao pagamento de verba de sucumbência e negar provimento à apelação da ré/embargante**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010932-46.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.010932-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CRISTINA DO AMARAL  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00109324620094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TR. AMORTIZAÇÃO. CES. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CDC. CADASTROS.

- Na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Havendo previsão contratual para a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial na atualização das prestações, conforme se verifica do contrato, cláusula décima sétima, legítima sua cobrança, mesmo que o contrato seja anterior à Lei nº 8.692/93.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- Verificada da análise da planilha de evolução das prestações e saldo devedor, acostada aos autos, a capitalização de juros decorrente da amortização de juros, deve ser realizado o cálculo da parcela de juros não-pagos, em conta separada, sujeita apenas à correção monetária, não havendo que ser incorporada ao saldo devedor.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019164-47.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.019164-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ADEMIR DOMINGOS OLIVEIRA SANTOS e outro  
: CIBELE APARECIDA DE MORAES SANTOS  
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/139

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.  
- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.  
- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.  
- Jornal de ampla circulação não é necessariamente o que possui a maior tiragem, mas sim aquele em que são veiculados os avisos de licitações e leilões, usualmente, e que tenha uma circulação considerável.  
O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.  
4. Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.  
5. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020704-33.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.020704-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FRANCISCO FERNANDES MAIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PAULO SERGIO TURAZZA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00207043320094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR DA AERONÁUTICA AFASTADO DA FAB E TAMBÉM IMPEDIDO DE EXERCER A PROFISSÃO NA VIDA CIVIL (CASSAÇÃO DA HABILITAÇÃO), POR ATOS NORMATIVOS EDITADOS PELO REGIME AUTORITÁRIO. EX-MILITAR QUE SOFREU DÚPLA PUNIÇÃO, DECORRENTES DE MOTIVAÇÃO POLÍTICA (AFASTAMENTO DO SERVIÇO MILITAR E INABILITAÇÃO PARA PILOTAR). POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS INDENIZAÇÕES RECEBIDAS, NA VIA ADMINISTRATIVA PELA CONDIÇÃO DE ANISTIADO POLÍTICO CONFORME O ADCT, E NA VIA JUDICIAL EM VIRTUDE DA PRIVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO NA VIDA CIVIL. REPARAÇÕES DE DANOS MORAIS E MATERIAIS PERFEITAMENTE ACUMULÁVEIS (CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS DIVERSAS), SEM QUE SE COGITE DE "BIS IN IDEM" ALEGADO PELA UNIÃO PARA

SUSPENDER OS PAGAMENTOS QUE VINHAM SENDO FEITOS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO DA RÉ. CONCESSÃO DE TUTELA RECURSAL ANTECIPADA, TAL COMO PEDIDO EM SUSTENTAÇÃO ORAL. *ASTREINTES* FIXADAS EM DESFAVOR DA UNIÃO (POSSIBILIDADE). APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No caso o apelante, anistiado político, firmou Termo de Adesão conforme a Medida Provisória nº 300, de 29 de junho de 2006, aceitando o valor de R\$ 204.148,24, correspondente aos efeitos financeiros retroativos da concessão de reparação econômica fixada em virtude da declaração da condição de anistiado, com fundamento na Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002.
2. Ocorre que, em 27.01.2009, pelo fato da existência da ação ordinária nº 1997.34.00.009170-7, 4ª VF/SJDF, foi notificado pelo Subdiretor de Inativos e Pensionistas do Comando da Aeronáutica acerca do encaminhamento de ofício ao Comando-Geral de Pessoal para a suspensão do pagamento do valor referente ao Termo de Adesão assinado em 05.12.2006.
3. O apelante, militar de carreira, foi excluído das fileiras da FAB por atos institucionais editados durante a ditadura militar e teve sua habilitação como piloto revogada pelas Portarias Reservadas nº S-50-GM5, de 19 de junho de 1964 e S-285-GM5, do Ministério da Aeronáutica, o que o impediu de continuar exercendo sua atividade específica na vida civil, restando privado de auferir sustento de acordo com suas potencialidades pessoais.
4. Assim, juntamente com outros militares na mesma situação, ingressou com a ação ordinária nº 1997.34.00.009170-7, que tramitou perante a 4ª Vara Federal do Distrito Federal, com amparo na decisão do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Injunção nº 287-8/DF, que assegurou aos beneficiários da norma inserta no § 3º do art. 8º do ADCT a possibilidade de ajuizarem ação de reparação econômica pelo fato de terem sido impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica nº S-50-GM5 e S-285-GM5.
5. Pleiteou, na ação ordinária citada, indenização pelos danos material e moral resultantes da privação do exercício da profissão na vida civil. O pedido foi julgado procedente para condenar a União a pagar aos autores indenização correspondente ao salário de comandante do *Boeing 737*, vigente na data do efetivo pagamento da reparação, multiplicado pelo número de meses decorridos desde que cada um dos autores ficou impedido de exercer a profissão até a revogação das referidas Portarias (28 de agosto de 1979). Condenou ainda a ré, ao pagamento de indenização por danos morais aos autores, no valor de R\$ 1.971.000,00 (hum milhão, novecentos e setenta e um mil reais).
6. A indenização fixada na ação ordinária representou reparação de danos moral e material pela *privação do exercício da profissão na vida civil*. Já o Termo de Adesão firmado pelo autor reflete indenização por dano material paga nas condições e forma da Medida Provisória nº 300, de 29 de junho de 2006, com fundamento na Lei nº 10.559/02, em virtude do reconhecimento da condição de *anistiado* pela Portaria nº 1.216/MJ. Ou seja, trata-se de indenização por dano material em virtude de sua exclusão arbitrária da Força Aérea Brasileira, consoante se denota dos termos da Portaria nº 1.216, de 05 de maio de 2004, do Sr. Ministro da Justiça.
7. O *caput* do art. 8º do ADCT assegura a todos os anistiados as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego posto ou graduação a que teriam direito se estivessem no serviço ativo. Foi o que a Portaria nº 1.216/MJ assegurou ao apelante, cujos valores devidos constituem o objeto do Termo de Adesão, firmado em 05.12.2006. Já o § 3º do art. 8º do ADCT garante reparação de natureza econômica a todos os cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica nº S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e nº S-285-GM5. Esta foi a indenização assegurada ao apelante pela sentença prolatada na ação ordinária nº 1997.34.00.009170-7.
8. Sem sombra de dúvida, de indenizações distintas se trata, com fundamentos diversos, não havendo qualquer óbice na cumulação, que não implica *bis in idem*.
9. Apelação parcialmente provida para determinar que a União restabeleça, *imediatamente*, o pagamento da rubrica denominada *Caixa G19*, correspondente aos valores devidos em virtude de ter o apelante firmado Termo de Adesão. Tratando-se de verba alimentar, com intuito de subsistência do apelante e de sua família, procede o pedido formulado da tribuna, de antecipação dos efeitos recursais, para que a ré restabeleça o pagamento da prestação subtraída do apelante. Assim, deverá a União Federal reimplantar o pagamento da rubrica denominada *Caixa G 19*, em até 45 dias contados da intimação do Sr. Procurador Federal que representa a ré em Juízo, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 em favor do autor, em caso de descumprimento.
10. Possibilidade de antecipação de tutela em desfavor do Poder Público, já que apenas se restaura prestação que já vinha sendo percebida pelo autor (não incidência das vedações dos arts. 1º e 2º-B, da Lei nº 9494/97) com imposição de *astreintes* para o descumprimento. Múltiplos precedentes do STJ.
11. O pedido de pagamento de uma única vez do crédito remanescente deve ser rejeitado porque o art. 475 do Código Civil é norma destinada a reger as relações privadas, sendo inaplicável ao Termo de Adesão, que não se constitui em contrato, mas em simples acordo firmado entre a União e o servidor público para o pagamento de verbas que lhe são devidas sob a égide do regime jurídico de direito público.
12. Condenação da União a pagar ao apelante os valores em atraso, bem como a restituir qualquer valor eventualmente descontado de seus proventos, tudo nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09, tendo em vista que a ação foi proposta em 15.09.2009, ou seja, após o advento dessa norma.
13. A ré sucumbe em maior expressão, pelo que fica condenada a União a reembolsar as *custas adiantadas* pelo apelante, bem como a arcar com honorários advocatícios, que fixo moderadamente em R\$ 5.000,00, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, considerando o eficaz trabalho do advogado e o tempo decorrido.

14. Apelação parcialmente provida, com antecipação dos efeitos recursais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação, com antecipação dos efeitos recursais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002063-82.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.002063-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : AUGUSTO ISMAEL FROES e outro

: CELIA REGINA SALVIO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

APELADO : FIN-HAB CREDITO IMOBILIARIO S/A

ADVOGADO : PAULA MAYA SEHN e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00020638220094036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. CDC.

- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.

- O procedimento de execução extrajudicial se desenvolveu dentro da legalidade, com envio de Carta de Notificação por intermédio do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e publicação de editais para purgação da mora, haja vista a não localização dos mutuários, não havendo nenhum indício de nulidade.

- Firmada a inadimplência do mutuário, considera-se vencida antecipadamente a dívida, sendo o valor da execução o valor do saldo devedor existente acrescido do valor das prestações vencidas e não pagas.

- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000444-51.2009.4.03.6126/SP  
2009.61.26.000444-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
APELANTE : AVELINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004445120094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a sentença já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012494-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012494-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : TOMIO HIRANO  
ADVOGADO : FRANCISCO FLORENTINO DA SILVA  
REU : PRATIGEL IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros  
: SEIKITSU TAMASHIRO  
: LINO SEIJI YOSHIKANE  
: CLEBER CARDOSO PEREIRA  
: TAKAMASSA NISHIKAWA  
: SANTINA INOUE ONAGA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00317515420064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025342-42.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : PHELPE VICENTE DE PAULA CARDOSO  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00040653720094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033275-66.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033275-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : EVANDRO MONTEIRO LIMA  
ADVOGADO : MARIA TERESA LOPES FIGUEIRA PALMEIRA LEITE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00031481820104036121 1 Vr TAUBATE/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE NO MOMENTO DO LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE.

Ainda que estivesse cumprindo o serviço militar obrigatório, o agravante pode ser considerado militar na ativa, consoante o disposto no art. 3º, § 1º, a, II, do Estatuto dos militares.

O licenciamento do militar está adstrito a atestado de que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, sem o que não pode ser desligado.  
Reconhecida relação de causa e efeito entre a patologia apresentada e o acidente em serviço.  
O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.  
Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0516991-29.1995.4.03.6182/SP  
2010.03.99.000344-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBJOM ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : BANESPA S/A CORRETORA DE SEGUROS e outros  
: HERBERT JULIO NOGUEIRA  
: MILTON JOSE BALDOCHI  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203  
No. ORIG. : 95.05.16991-4 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO DE MAJORAÇÃO DO VALOR. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONSOANTE ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA TURMA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A agravante pugna pela majoração dos honorários, devendo os mesmos ser fixados no mínimo em 10% sobre o valor da causa atualizado.
3. Os honorários do presente caso devem ser fundamentados no disposto no §4º do art. 20 do CPC, ou seja, sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
4. Manutenção dos honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais), consoante entendimento pacificado desta Primeira Turma desta Corte.
5. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000775-77.2010.4.03.6003/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 APELADO : TEREZINHA APARECIDA MARTINS DE OLIVEIRA  
 ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro  
 No. ORIG. : 00007757720104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - PRETENDIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NO PERÍODO DE JUNHO/2000 A JUNHO/2010 - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO, CORRIGIDO APENAS PELA SELIC - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O autor requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de junho/2000 a junho/2010.
2. Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de exações sujeitas a lançamento por homologação anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do CPC (REsp 1002932/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) determinou o seu termo inicial da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. Assim, forçoso concluir que os recolhimentos indevidos que ocorreram antes do advento da LC nº 118/2005, devem obedecer o entendimento do STJ que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação ("5 + 5" anos).
3. Quanto aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (9.6.2005), não ocorreu a prescrição da pretensão da parte autora na medida em que a ação foi ajuizada em 08/06/2010. Em relação aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar há que se aplicar a vetusta tese do "5+5" anos, tradicional no STJ quanto a recuperação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, pelo que, considerando que se pretende a restituição dos valores recolhidos a partir de junho de 2000, não se operou a prescrição.
4. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
5. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
6. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
7. Possibilidade de repetição parcial, dos valores recolhidos no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001, observada a anterioridade nonagesimal.
8. Os valores a serem repetidos serão apurados em liquidação, exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros". Cumpre ressaltar que deve ser mantida a aplicação dos índices de correção da caderneta de poupança a partir de 29/06/2009, nos termos da r. sentença, só por conta do princípio que veda a *reformatio in pejus*.
9. Verba honorária fixada de forma recíproca, cabendo a cada litigante arcar com a verba honorária de seus próprios patronos.
10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002807-55.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.002807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : EGON ZEHNDER INTERNATIONAL LTDA  
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00028075520104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARROLAMENTO DE BENS. LEI Nº 9.532/97.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. O arrolamento de bens é uma medida preventiva e assecuratória pela qual o Fisco realiza o acompanhamento do patrimônio do sujeito passivo, a fim de evitar a sua dilapidação e insolvência até conclusão de eventual procedimento cautelar fiscal, e não se confunde com o depósito prévio para a interposição de recurso administrativo.
4. Instituído pela Lei nº 9.532/97, dispõe o artigo 64 que o arrolamento preventivo de bens deve ser formalizado quando o valor dos créditos tributários contra o sujeito passivo extrapole o montante de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e, concomitantemente, supere 30% do patrimônio conhecido.
5. Para que seja possível a desconstituição do arrolamento legalmente levado a efeito, deve ser constatada a liquidação ou a garantia do crédito tributário ensejador da medida, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 64, da lei Lei nº 9.532/97.
6. Poderá, ainda, poderá ser desconstituído quando efetuada penhora suficiente, nos termos do artigo 628 da Instrução Normativa nº 03/2005 da SRP.
7. Por se tratar de o arrolamento de bens de medida preventiva para o acompanhamento do patrimônio do sujeito passivo, não há que se falar em penhora de bens, não sendo plausível a alegação de lesão ao direito de propriedade, ou, ainda, em violação ao princípio da hierarquia das leis.
8. O arrolamento de bens não impede a alienação dos bens por parte do sujeito passivo, visando somente assegurar que os interesses públicos sejam preservados caso haja tentativa de furto ao cumprimento das obrigações tributárias, bem como que o fato de interposição de recurso administrativo dos créditos tributários a que se refere, impede a sua lavratura.
9. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005062-83.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.005062-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : EDUARDO JORGE LIMA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050628320104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006783-70.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.006783-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MENDES JUNIOR TRADING E ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00067837020104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULO DO GRAU DE RISCO DOS FUNCIONÁRIOS QUE EXERCEM ATIVIDADE MEIO NA EMPRESA

1. A apuração da alíquota relativa ao SAT deve ser feita segundo a atividade preponderante de cada estabelecimento, entendido este como a individualização pelo CNPJ (Súmula 351 - STJ).
2. A individualização e o recolhimento da contribuição ao RAT por matrícula do CEI é prática legal da autoridade impetrada, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 971/2009.
3. A impetrante pretende incluir no cômputo do cálculo do grau de risco os empregados que exercem atividade meio na empresa, questão que demanda produção de provas, pois não demonstrado de plano, o direito líquido e certo a ser amparado pelo Mandado de Segurança, ou seja, não provou o que alega, não acostou aos autos prova pré-constituída de que a alíquota aplicada está incorreta.
4. Não há previsão legal que dê guarida ao pleito da impetrante.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017614-80.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.017614-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : CLAUDIA SANTOS REZENDE  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSEMEIRE CRISTINA S MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00176148020104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DO SEGURO SOCIAL. DIREITO À AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO INDIVIDUAL, INDEPENDENTEMENTE DE ENCONTRAR-SE EM LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE DURANTE BOA PARTE DO CICLO DE AVALIAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nos termos do art. 11 da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, a Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social - GDASS - é devida aos integrantes da Carreira do Seguro Social em função do desempenho institucional e individual, devendo ser paga no limite máximo de 100 (cem) pontos, dos quais até vinte pontos serão atribuídos em função dos resultados obtidos na avaliação de desempenho individual e até oitenta pontos serão atribuídos em função dos resultados da avaliação de desempenho institucional, cabendo ao regulamento dispor sobre os parâmetros e critérios da concessão da parcela referente à avaliação de desempenho institucional e individual.
2. A licença para tratamento de saúde é um direito assegurado ao servidor público federal (art. 202 da Lei nº 8.112/90), computando-se o referido período, até o limite de vinte e quatro meses, como de efetivo exercício, nos termos do art. 102, *caput* e inciso VIII, *b*, da Lei nº 8.112/90.
3. A servidora não pode ser prejudicada pela falta de avaliação de desempenho individual nos períodos em que esteve no gozo de licença para tratamento de saúde, deferida pela Administração Pública nos termos da lei. O Decreto nº 6.493/08 desborda os limites da lei ao estabelecer que o servidor em licença ou afastamento sem prejuízo da remuneração, que não tenha cumprido o interstício de no mínimo dois terços de um ciclo de avaliação (art. 5º, § 6º), deverá receber a Gratificação no valor equivalente a oitenta pontos, apenas. Patente, ademais, que a regra põe em xeque a isonomia.
4. Sentença reformada para o fim de condenar o INSS a realizar as avaliações de desempenho individual da apelante, no primeiro (01.05.2009 a 31.10.2009) e no segundo (01.11.2009 a 30.04.2010) ciclos de avaliação, levando-se em consideração os dias efetivamente trabalhados por ela, e pautando-se nos princípios que regem a Administração Pública Federal, insculpidos no art. 37 da Carta Magna.

5. As diferenças de vencimentos deverão ser pagas nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09, tendo em vista que a ação foi proposta em 19.08.2010, ou seja, após o advento dessa norma.
6. Sucumbência invertida.
7. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação para condenar o INSS a realizar a avaliação de desempenho individual da apelante, com o pagamento dos atrasados**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003781-86.2010.4.03.6102/SP  
2010.61.02.003781-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : ASSOCIACAO DOS PLANTADORES DE CANA DO OESTE DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : CLOVIS APARECIDO VANZELLA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00037818620104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005258-47.2010.4.03.6102/SP  
2010.61.02.005258-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ECYR ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00052584720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - PRETENDIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NO PERÍODO DE JUNHO/2000 A JUNHO/2010 - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO, CORRIGIDO APENAS PELA SELIC - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. O autor requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de junho/2000 a junho/2010.
2. Em relação ao prazo quinquenal de prescrição das ações em que se pretende a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de exações sujeitas a lançamento por homologação anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do CPC (REsp 1002932/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) determinou o seu termo inicial da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova. Assim, forçoso concluir que os recolhimentos indevidos que ocorreram antes do advento da LC nº 118/2005, devem obedecer o entendimento do STJ que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação ("5 + 5" anos).
3. Quanto aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (9.6.2005), não ocorreu a prescrição da pretensão da parte autora na medida em que a ação foi ajuizada em 02/06/2010. Em relação aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar há que se aplicar a vetusta tese do "5+5" anos, tradicional no STJ quanto a recuperação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, pelo que, considerando que se pretende a restituição dos valores recolhidos a partir de junho de 2000, não se operou a prescrição.
4. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária de 1º de agosto de 2011.
5. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
6. A afirmação judicial **obter dictum** não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como **obter dictum**, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
7. Possibilidade de repetição parcial, dos valores recolhidos no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001, observada a anterioridade nonagesimal.
8. Os valores a serem repetidos serão apurados em liquidação, exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros". Cumpre ressaltar que deve ser mantida a aplicação dos juros à taxa de 1% para o mês em que realizado o pagamento, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei nº 9.250/95.
9. Verba honorária fixada de forma recíproca, cabendo a cada litigante arcar com a verba honorária de seus próprios patronos.
10. Apelação e remessa oficial improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e à remessa oficial**, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001398-32.2010.4.03.6104/SP  
2010.61.04.001398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : COSAN OPERADORA PORTUARIA S/A  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA  
: ANDREZZA HELEODORO COLI  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013983220104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009931-74.2010.4.03.6105/SP  
2010.61.05.009931-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA JOSE ALARCON SOUZA e outro  
: LUIS CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : ARMANDO GASPARETTI NETO e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/164  
No. ORIG. : 00099317420104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A INICIAL. DÉBITO SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADO. SÚMULA Nº. 247, DO E. STJ. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. INVIABILIDADE DO RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. JUROS. LIMITAÇÃO DE 12% AO ANO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelos devedores (contratos assinados acompanhados dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, nos termos da Súmula nº 247 do Superior Tribunal de Justiça.

2 - Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e da Súmula nº 297 do STJ. Contudo, não demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais. Ademais, não é viável ao juízo reconhecer de ofício nulidades não alegadas, ou ainda, objeto de alegações genéricas pela parte, com fulcro na lei consumerista. Precedentes.

3- Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido, a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal. No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs. 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001507-28.2010.4.03.6110/SP  
2010.61.10.001507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MABE ITU ELETRODOMESTICOS S/A  
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00015072820104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-88.2010.4.03.6117/SP  
2010.61.17.001424-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANGELO MARTOS  
ADVOGADO : MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00014248820104036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - PRETENDIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NO PERÍODO DE MAIO/2006 A NOVEMBRO/2009 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO IMPROVIDO.

1. O autor requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL entre maio/2006 e novembro/2009.

2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
4. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de junho de 2005**, devendo ser mantida a r. sentença.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-27.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001441-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANA BRABA CONTIERO  
ADVOGADO : MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00014412720104036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - PRETENDIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS NO ANO DE 2008 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO IMPROVIDO.

1. O autor requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL em 2008.
2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

4. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como *obter dictum*, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de junho de 2005**, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001004-77.2010.4.03.6119/SP  
2010.61.19.001004-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LUIZ CARLOS FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010047720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006370-87.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006370-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ANTONIO FERREIRA LOPES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
EXCLUIDO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00250852620054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010523-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010523-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH  
INTERESSADO : JOAO VAZ GOMES e outros  
: VITORINO TEIXEIRA DA CUNHA  
: JOSE RUAS VAZ  
: CARLOS DE ABREU  
: MAURICIO LOURENCO DA CUNHA  
: JOSE VAZ GOMES  
: ANTONIO CARLOS PEREIRA DE ABREU  
: ROBERTO PEREIRA DE ABREU  
: JOSE ALVES DE FIGUEIREDO  
: MARCIA VIRGINIA FIGUEIREDO ALVES  
: CLAUDIO JOSE FIGUEIREDO ALVES  
: EDUARDO CAROPRESO VAZ GOMES  
: ANTONIO ROBERTO BERTI  
: ARMELIN RUAS FIGUEIREDO  
: JOSE DE FIGUEIREDO ALVES  
: DELFIM ALVES DE FIGUEIREDO  
: MARCOS JOSE MONZONI PRESTES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 236/238  
No. ORIG. : 00406556320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO DE PATRIMÔNIOS. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA DO POLO PASSIVO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal encontra respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91 e nos arts. 591 e 592, II do CPC.
2. A simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, bem como de seus sócios, o que só pode ser deferido em situações excepcionais nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como parece ocorrer no caso sob exame.
3. Imperiosa se faz a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução, tendo em vista que há indícios de formação de um conglomerado de fato, sob uma administração unificada e transferências de bens entre as empresas de modo a impedir o cumprimento dos deveres tributários, o que caracteriza infração à lei pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial entre as empresas cuja administração lhe competia à época do fato gerador do tributo, com esteio no arts. 134, II e 135, III do CTN.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012129-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.012129-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : NELSON GARBELOTTO e outro  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVANTE : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00149309520044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014195-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014195-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA e outros  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 563/565  
No. ORIG. : 00342270220054036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO DE PATRIMÔNIOS. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA DO POLO PASSIVO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal encontra respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91 e nos arts. 591 e 592, II do CPC.
2. A simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, bem como de seus sócios, o que só pode ser deferido em situações excepcionais nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como parece ocorrer no caso sob exame.
3. Imperiosa se faz a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução, tendo em vista que há indícios de formação de um conglomerado de fato, sob uma administração unificada e transferências de bens entre as empresas de modo a impedir o cumprimento dos deveres tributários, o que caracteriza infração à lei pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial entre as empresas cuja administração lhe competia à época do fato gerador do tributo, com esteio no arts. 134, II e 135, III do CTN.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015427-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015427-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ABEL AGUIAR DE MELO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00217688820034036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016906-60.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.016906-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : IMACULADA MARIA OLANDA FIGUEREDO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00196050420044036100 2 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016916-07.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.016916-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : KIKUKO GANYOKO HIGA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09005154820054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016952-49.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.016952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIA OFELIA CLAUDIO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00061220420044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017703-36.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017703-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : GILBERTO GENOVA GARCIA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00149282820044036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017714-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017714-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA DE PINHO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00361750220034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.

3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017722-42.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017722-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVANTE : VIACAO BOLA BRANCA LTDA e outro  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH  
INTERESSADO : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH  
INTERESSADO : VIACAO CIDADE DUTRA LTDA e outros  
: MARCELINO ANTONIO DA SILVA e outros  
: VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ  
: JOAO GONCALVES GONCALVES  
: JOSE RUAS VAZ

: FRANCISCO PINTO  
: JOSE AUGUSTO LUCAS DOS SANTOS  
AGRAVADO : JOAQUIM DE ALMEIDA SARAIVA  
INTERESSADO : ARMELIM RUAS FIGUEIREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 280/282  
No. ORIG. : 00006339420054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO DE PATRIMÔNIOS. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA DO POLO PASSIVO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal encontra respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91 e nos arts. 591 e 592, II do CPC.
2. A simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, bem como de seus sócios, o que só pode ser deferido em situações excepcionais nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como parece ocorrer no caso sob exame.
3. Imperiosa se faz a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução, tendo em vista que há indícios de formação de um conglomerado de fato, sob uma administração unificada e transferências de bens entre as empresas de modo a impedir o cumprimento dos deveres tributários, o que caracteriza infração à lei pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial entre as empresas cuja administração lhe competia à época do fato gerador do tributo, com esteio no arts. 134, II e 135, III do CTN.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017748-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017748-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARLENE CASSIMIRO DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068695120044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017753-62.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017753-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIA ODETE DE MATOS TAVARES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00229013420044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017758-84.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017758-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ELENA SANCHES GONCALVES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00070419020044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017762-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : LUIZ TIEPPO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00152078220024036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018574-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018574-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CARLOS RANZI NETO e outro  
: MARLI ANGELINA CONTI RANZI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/98  
No. ORIG. : 00091806820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. LEILÃO PARA ALIENAÇÃO DE IMÓVEL CUJA PROPRIEDADE FOI CONSOLIDADA PELA CEF. LEGALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SUSPENSÃO DO LEILÃO.

1 - Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97.

- Ocorrida a consolidação dentro dos ditames legais, a realização dos leilões para alienação do imóvel para terceiros é ato contínuo, sobre o qual não se verifica ilegalidade, porquanto garantidas ao devedor, em época própria a oportunidade para quitar o débito quedou-se inerte, ao passo que no presente momento a titularidade do imóvel pertence a CEF.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo regimental desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019136-75.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019136-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : REGINA CELIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116822420044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.

2. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019157-51.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019157-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DA PENHA PINHEIRO LIMA DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
PARTE AUTORA : RAMON BARBARA DE CARVALHO espolio

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00095015020044036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019160-06.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019160-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO ALVES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00188475920034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019162-73.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019162-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ALCIDES BENTO BEDORE  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00125524020024036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal manifestamente é inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020668-84.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MARTINS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00042159120044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020840-26.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020840-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MAFALDA MENEGUELLI  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00306633820034036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

2. A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-91.2011.4.03.6100/SP  
2011.61.00.000345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : LUIZ RAPHAEL TENORIO DE BRITO espolio  
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA ALMEIDA E TENORIO DE BRITO (= ou > de 65 anos)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003459120114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.

3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a sentença já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.

4. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.

5. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13015/2011**

QUESTÃO DE ORDEM

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0200587-45.1997.4.03.6104/SP  
97.03.056854-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ENPLAN ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO DE SA MUNHOZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.02.00587-6 1 Vr SANTOS/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de mandado de segurança impetrado por EMPLAN ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA contra ato do Superintendente do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Vicente/SP, objetivando o fornecimento de Certidão Negativa de Débito, considerando que a impetrante afirma ter quitado débito referente às contribuições previdenciárias sem a incidência de multa moratória.

O Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, exercendo jurisdição no Projeto "Judiciário em Dia", proferiu decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC, através da qual negou seguimento ao recurso voluntário da União Federal, bem como à remessa necessária (fls. 138/139-verso).

Contra esta decisão, a União Federal interpôs agravo legal (fls. 142/151).

Por equívoco, os autos foram remetidos a este Gabinete, sendo que o agravo legal foi apresentado em mesa na sessão de 17.05.2011 desta 1ª Turma, oportunidade em que, por maioria, foi dado provimento ao recurso para anular a decisão monocrática a fim de que a apelação e a remessa oficial fossem oportunamente apreciadas pelo Órgão Colegiado, nos termos do voto condutor do Des. Federal Johnsonsom di Salvo, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Adenir Silva, restando vencida esta relatora.

Ante o exposto, considerando que a decisão monocrática foi prolatada por Juiz Federal Convocado atuando no Projeto "Judiciário em Dia", suscito a presente QUESTÃO DE ORDEM para anular o julgamento realizado por esta 1ª Turma, e remeter os autos ao Projeto "Judiciário em Dia" para apreciação do agravo legal interposto, dispensada a lavratura de acórdão.

SILVIA ROCHA  
Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13077/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009543-85.1993.4.03.6100/SP  
93.03.111122-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTENOGENES TONEL e outros

: MARLENE DA SILVA PAVANI  
: ROSA NOTAROBERTO  
: JONAS JOEL LEME DA SILVA  
: FERNANDO ANTONIO RIBEIRO  
: JOAO BAPTISTA LOPES JUNIOR  
: NANCI CASINHATO PORTELLA  
: EDISON MARTINS CUNHA  
: RONALDO LONGO DAMAZIO  
: PAULO PAPPONE  
: JAIRO CARLOS DOS SANTOS  
: WALTER BIZUTTI FILHO  
: JOSE ROBERTO MEDEIROS  
: JOSE MIGUEL G GUTIERRE  
: PAULO S RODRIGUES LOPES  
: PIETRO ARABBI  
: EDNA MARIA DE CARVALHO MONGINI  
: MARCOS PESSANO  
: RUBENS CLOVIS ROSSET  
: MILTON RABBATH  
: SERGIO RAMAZZA  
: VALDELICE G G RAJANAUSKI  
: FERDINANDO DAL LAGO  
: EDSON ROBERTO MONREAL  
: WHITE DRUMOND  
: JORGE DE OLIVEIRA ABOUD  
: JOAO BATISTA DE ARAUJO  
: CAETANO CAPARELLI JUNIOR  
: MIRIAN THURLER FERRETE  
: SUELY ARAUJO  
: ANA LUCIA DE ARAUJO  
: CLAUDIO VACARI DE ASSIS

ADVOGADO : ROSANGELA DE CASTRO CAPUTO e outros

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO

PARTE AUTORA : ALEJANDRO ENCISO SANTANA

ADVOGADO : ROSANGELA DE CASTRO CAPUTO e outros

No. ORIG. : 93.00.09543-9 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono dos Autores dos acordos firmados com fundamento na Lei Complementar n. 110/2001 noticiados às fls. 352, 354, 331, 347, 327, 328, 329, 330, 342, 324, 325, 326, 339, 336, 323, 333, 322.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701847-94.1997.4.03.6106/SP  
1999.03.99.026866-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE INDIAPORA  
ADVOGADO : APARECIDO CARLOS SANTANA e outro  
No. ORIG. : 97.07.01847-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 260/268 : Manifeste-se a parte apelada, em até 5 dias, por fundamental, em o desejando.  
Urgente intimação.  
Pronta conclusão.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000282-89.1999.4.03.6002/MS  
1999.60.02.000282-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SOLANGE SILVA DE MELO  
: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO  
APELADO : FARMACIA E PERFUMARIA VITORIA REGIA LTDA e outros  
: ABRAO PEDRO DO AMARAL  
: JOCEMARA SANTOS SILVA AMARAL  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCO DA ROCHA JUNIOR

DESPACHO

Providencie o Advogado Dr. Alexandre, fls. 152, conforme fls. 153, em até 05 (cinco) dias.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004824-93.1998.4.03.6000/MS  
2000.03.99.011030-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : BRUNO GOMES DA CUNHA  
ADVOGADO : LUCIA DANIEL DOS SANTOS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELA VOLPE GIL  
: LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
: DANIEL FEITOSA NARUTO

No. ORIG. : 98.00.04824-3 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

1. **Decisão recorrida:** Sentença proferida na medida cautelar em epígrafe, que a extinguiu sem julgamento do mérito, a teor do disposto no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, condenando o requerente ao pagamento das custas processuais (fls. 174/175).

2. **Razões de apelação:** é cabível a medida cautelar para o depósito judicial das prestações relativas a contrato de mútuo firmado no âmbito do SFH, com o objetivo de suspender a execução extrajudicial, sendo inadequada para tanto a via da consignação em pagamento (fls. 180/187).

3. **Contrarrazões:** pela manutenção da sentença (fls. 191/194).

Relatei e **DECIDO**.

O feito foi extinto por ter o I. Juiz *a quo* corretamente entendido inexistente o interesse processual, na medida em que a pretensão do apelante deveria ser formulada nos autos da ação originária, sob a forma de pedido de antecipação de cautela, nos termos do art. 273/CPC.

Tal fundamentação restou **inatacada** na presente apelação que, por isso mesmo, **não pode ser conhecida por esta Corte**, a teor do disposto nos arts. 514 e 515 do CPC, eis que as razões recursais estão **manifestamente dissociadas** do quanto decidido pela Juízo de primeira instância:

"Art. 514. A apelação interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

II. **os fundamentos de fato e de direito.**"

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal **o conhecimento da matéria impugnada**" (grifou-se).

Verifica-se assim a **ausência de regularidade formal do recurso**, o que prejudica a sua admissibilidade, pois não se pode conhecer de recurso **cujas razões sejam dissociadas** do que constou da decisão recorrida. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. 1. **Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento** (Súmula 182/STJ). 2.

Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. 3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa" (AGRAVA 200702736898, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, 14/10/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. COISA JULGADA. INOVAÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU. - **Não se conhece de apelação cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da sentença recorrida.** - A pretensão do autor de reconhecimento do direito adquirido à concessão do benefício nos termos da legislação vigente antes da EC nº 20/98 implica em

rediscussão do mérito, que é vedada em sede de embargos à execução. - Ademais, a inovação em sede de apelação implica em supressão de grau de jurisdição. - Agravo legal improvido" (AC 200861260031045, JUIZA MARISA CUCIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 26/01/2011)

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR. ART. 458, I DO CPC, NULIDADE AFASTADA.

- Não há nulidade na sentença, que a vista do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal em ação direta de constitucionalidade, extingue o processo. Preliminar rejeitada. - O recurso de apelação deve trazer as razões de fato e de direito justificantes da reforma do julgado (art. 514, inc. II do CPC).

- **Apelação de que se não conhece, pois traz razões dissociadas da fundamentação da sentença**" (AC nº 96.03.055773/SP; 4ª Turma; Rel. Desembargador Federal Andrade Martins; DJ 18.03.97; pág. 15474)(grifou-se).

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016088-79.1990.4.03.6100/SP

2000.03.99.064367-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SUELI MIYOKO NAGATA e outro  
: MAGALI CAMARGO SILVA FUZETTI  
ADVOGADO : JORGE ISSA PEDRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.16088-0 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente ação proposta por SUELI MIYOKO NAGATA e MAGALI CAMARGO SILVA FUZETTI, determinando a retroatividade dos efeitos do ato de nomeação das autoras ao mesmo dia em que se processara (a nomeação) dos demais candidatos do certame a que aquelas se vinculavam, com o cômputo do correspondente tempo de serviço para todos os fins funcionais, além do pagamento das diferenças entre os vencimentos do cargo pleiteado e o ocupado, desde a mesma data até a efetiva regularização, tudo acrescido de correção monetária e de juros moratórios de 12% ao ano.

Razões recursais nas quais se alega (i) que a liminar concedida no mandado de segurança apenas autorizou a participação das autoras no concurso, (ii) que o concurso interno de ascensão funcional previa regras diversas e a relação dos aprovados dependia do surgimento de vagas, sendo que, de cada três cargos vagos, apenas um era provido por ascensão funcional, (iii) que as autoras não podem receber por período em que estavam lotadas em autarquia diversa e não exerciam a função de fiscal de contribuições previdenciárias, (iv) que não cabe ao Poder Judiciário aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia (Súmula 339 do STF), (v) que os juros de mora devem ser reduzidos a 6% ao ano.

Com contrarrazões, subiram os autos por força do recurso interposto e da remessa oficial determinada.

É o relatório.

Decido.

Caso como o dos autos já foi alvo de pronunciamento desta Corte. Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO INTERNO DE ASCENSÃO. VEDAÇÃO A SERVIDORES PERTENCENTES A ÓRGÃOS DISTINTOS NA DATA DA ABERTURA. INSCRIÇÃO GARANTIDA POR LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETERIÇÃO NO ATO DE NOMEAÇÃO. VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 94.800/87. CONCESSÃO DA SEGURANÇA PERMITINDO A NOMEAÇÃO, PORÉM OCORRIDA APENAS QUANDO DO TRÂNSITO EM JULGADO. CARÁTER MANDAMENTAL DA SENTENÇA. CUMPRIMENTO IMEDIATO. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*

- 1. Quando da inscrição dos Apelados para o processo seletivo interno aberto pelo IAPAS para o cargo de Fiscal de Contribuições Previdenciárias, tinha vigência a redação originária do Decreto nº 85.645/81, cujos arts. 2º e 8º, "a", expressamente vedavam a participação do servidor pertencente a órgão distinto daquele que promovia o processo seletivo, o que foi reiterado no edital de abertura do concurso, logrando os Apelados a inscrição com base em liminar obtida nos autos do Mandado de Segurança nº 6585496-008 a qual, diferentemente do que se pretende, não garantia o direito de nomeação, apenas permitindo a inscrição, segundo colhe-se do texto da posterior sentença (fls. 93/97).*
- 2. Quando do julgamento do pedido mandamental, os artigos transcritos já haviam sido modificados pela inclusão de parágrafos únicos promovida através do Decreto nº 94.800, publicado em 26 de agosto de 1987, excepcionando da regra geral de necessidade de vinculação do servidor ao mesmo órgão promovente do processo seletivo de ascensão funcional justamente as autarquias componentes do Ministério da Previdência e Assistência Social, ou seja, passando a permitir que os funcionários do INPS e do INAMPS participassem de concursos internos levados a efeito pelo IAPAS, como pretendiam os Apelados.*
- 3. Foi somente por esse motivo que o aludido mandado de segurança foi concedido, não se constatando do texto da respectiva sentença qualquer passagem que atestasse o direito dos então Impetrantes de participação no concurso desde sua origem, mas apenas aplicando lei nova que passou a ter vigência no curso da ação.*
- 4. E se assim ocorreu, certamente nada garantia aos aqui Apelantes o direito de vindicar a nomeação de forma retroativa a 10 de outubro de 1986, pois, nesta data, detinham mera liminar permitindo a "inscrição" no certame e, principalmente, não tinha vigência o Decreto nº 94.800/87, de sorte que o direito de assunção ao cargo nasceu, em tese, apenas com a vigência desta.*
- 5. Porém, cabe recordar que a questão se encontrava sub judice, dependendo a nomeação do que seria decidido pelo Poder Judiciário nos autos do mandado de segurança mencionado, não se podendo esperar, por isso, que o então IAPAS procedesse à imediata admissão dos Apelados tão logo vigente o Decreto nº 94.800/87, visto que o processo seletivo se havia iniciado sob regência da legislação anterior que, de forma expressa, proibia sua participação.*
- 6. Assim, tenho que o direito de nomeação nasceu no dia em que prolatada a sentença concessiva da segurança, e não na data de seu trânsito em julgado, nesse ponto cabendo mencionar o caráter mandamental do pronunciamento do Juízo e, principalmente, o aspecto meramente devolutivo da remessa oficial e do apelo.*
- 7. Em assim sendo, devem os pagamentos retroagir a 9 de maio de 1988, data em que foi garantido aos Apelados o direito de nomeação reconhecido pela Administração apenas em 19 de dezembro de 1989, descabendo alegar dificuldades pertinentes à necessidade de existência de vagas, vez que, segundo aceito pelo Apelante, todos os demais*

participantes do procedimento seletivo foram nomeados na mesma data, deixando claro que havia vagas para todos, tão somente deixando-se de nomear os Apelados pelos fatos até aqui expostos.

8. O direito ao recebimento das diferenças salariais apuráveis entre os vencimentos do cargo de agente administrativo e de fiscal de contribuições previdenciárias entre 9 de maio de 1988 e 19 de dezembro de 1989 não tem qualquer vinculação com o efetivo exercício deste cargo, assumindo o pedido contornos indenizatórios que dispensam a análise sob o enfoque alegado.

9. Apelo e remessa oficial parcialmente providos, para retroagir a nomeação dos Apelados a 9 de maio de 1988, mantendo o decisório em seus demais termos. (TRF 3ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC nº 121728, Registro nº 93.03.066436-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Loverra, DJ 13.11.2007, p. 512)

Como na hipótese apontada, com efeito, a pretensão vertida pelas autoras fundava-se, *in casu*, em direito à retroação, até a data da expedição do certificado de aprovação (01/10/1986), dos efeitos decorrentes do Decreto nº 94.800/87, revogador do de nº 85.645/81 (que vedava sua participação em concurso de ascensão funcional). Ainda na conformidade do paradigma, tal direito fora posto *sub judice* por meio de outro feito, do qual ficou a nomeação das autoras então dependendo.

Significa dizer: como lá, no caso paradigmático, também aqui não seria possível esperar do então IAPAS que procedesse à imediata admissão das autoras, tão logo entrasse em vigor o Decreto nº 94.800/87, visto que o certame de que teriam participado, além de iniciado sob o império da legislação anterior (que, reitera-se, proibia a participação das autoras na forma como se deu), encontrava-se *sub judice*.

Invariável concluir, pois, pela incidência, aqui, da mesma solução imposta por meio do julgado transcrito, a saber, no sentido de que os direitos decorrentes da nomeação nasceu, para as autoras, no dia em que prolatada a sentença que, no outro feito proposto, acolheu tal pretensão - e não na data de nomeação dos demais candidatos habilitados no concurso. Logo, os pagamentos devidos às autoras são os retroativos a 07/03/1988 (fl. 43) - data, replique-se, em que se garantiu às autoras o direito de fundo.

Quanto aos juros, seguindo a orientação firmada pelas 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, tomo-os como devidos na conformidade do regime vigente na data do ajuizamento da ação (precedentes: RESP 1.193.132, DJ 02/09/2010, Rel. Eliana Calmon; AgRg no RESP 1.142.268, DJ 10/08/2010, Rel. Hamilton Carvalhido; AgRg no Agr. Instr. 1.186.528, DJ 19/08/2010, Rel. Humberto Martins; AgRg no Agr. Inst. 1.283.825, DJ 10/08/2010, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho; AgRg no Agr. Inst. 1.070.468, DJ 24/08/2010, Rel. Celso Limongi), o que, *in casu*, quer significar que incidirão a 12% ao ano, como preconizado em primeiro grau, visto que a ação foi ajuizada antes do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

Isso posto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, fazendo-o para restringir a eficácia retroativa dos direitos reconhecidos em primeiro grau a 07 de março de 1988. Porque suportada em precedente, a presente decisão é prolatada monocraticamente, *ex vi* do art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil. Int., baixando-se, oportunamente.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036257-43.1997.4.03.6100/SP  
2001.03.99.017041-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO  
APELADO : IVAN NELIO RODRIGUES  
ADVOGADO : VICTOR DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 97.00.36257-4 2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela INFRAERO em face de Ivan Nélio Rodrigues. Pela ação, a apelante visava ser ressarcida dos danos causados por acidente de trânsito ocorrido em 13.02.1997, quando o apelado, dirigindo seu veículo, trafegava na via de acesso, sentido bairro-centro, na Via Hélio Smidt, e colidiu com o poste PM-077, do Aeroporto Internacional de Guarulhos, danificando-o.

É o relatório. **Decido.**

É caso de julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que permite maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento ou dê provimento a recurso que trate de questão pacífica na jurisprudência.

A sentença de primeiro grau merece ser mantida.

A responsabilidade civil consiste na obrigação imposta a alguém de ressarcir os danos sofridos por outrem, podendo ser contratual ou extracontratual, subjetiva ou objetiva e os pressupostos clássicos da responsabilidade civil extracontratual, também chamada de aquiliana, a teor do artigo 159 do caduco Código Civil, e art's. 186 e 927 do atual, consubstanciando-se na ação ou omissão do agente, culpa, em uma de suas três vertentes (negligência, imprudência ou imperícia), relação de causalidade e dano experimentado pela vítima.

O causador do dano obriga-se a ressarcir-lo se ocorridos todos esses requisitos.

De fato, tal responsabilidade poderá ser excluída quando houver ausência de nexos da causalidade, culpa exclusiva da vítima, legítima defesa, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito ou força maior.

No caso dos autos, pela própria dinâmica dos fatos descrita na exordial, e dos documentos que instruem os autos, dessume-se, como bem ponderado na sentença, que não existe prova da imperícia do réu na condução do veículo que colidiu com o poste PM-077, do Aeroporto Internacional de Guarulhos. Ausente a culpa, ausente está o dever de indenizar.

Assim, não resta patente o direito à indenização, pois o autor não se desincumbiu do ônus da prova que lhe incumbia, especificamente, *in casu*, de que o réu conduzia seu veículo Escort em velocidade incompatível com a via. E, em sede de responsabilidade aquiliana, a culpa deve ser comprovada por quem a alega, conforme regra de distribuição processual do ônus da prova estabelecida no artigo 333, I, do CPC, entendimento formado em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE. INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SOBRE O FATO. NÃO COMPROVAÇÃO DA CULPABILIDADE DO RÉU. ART. 333, I, DO CPC.**

- É princípio basilar de Direito Processual que ao autor cabe a comprovação do fato constitutivo do direito alegado. Assim, nos termos do art. 333, I, do CPC, cabia à autora fazer prova efetiva de suas alegações, ônus do qual não conseguiu se desincumbir.

- Para que se configure a responsabilidade civil do agente, necessária a presença dos seguintes requisitos básicos: o fato, o dano, o nexo causal e a culpa, sem o que não há obrigação de indenizar, até em face da teoria subjetiva da culpa ou aquiliana, adotada pelo direito civil pátrio.

- Não se encontra devidamente esclarecido nos autos o primeiro requisito, ou seja, o fato, notadamente no que se refere à dinâmica do acidente, eis que o Boletim de Ocorrência, por si só, não é prova suficiente para demonstração dos fatos, nexo causal e culpa, uma vez que apenas relata a versão pessoal do condutor do veículo da ECT, não permitindo aferir-se a culpabilidade no evento.

- Os prejuízos que a autora alega não comprovam a prática de ato ilícito, o que ensejaria indenização, pois não servem à prova de nexo de causalidade e culpa.

- Quanto ao elemento culpa, também falece de provas o processo, eis que a autora não demonstrou efetivamente que tenha ocorrido imprudência ou imperícia na condução do veículo pelo réu.

- No caso dos autos, não se tem notícia de como ocorreram os fatos, diante da ausência de prova testemunhal e de perícia no local do acidente. Sequer foi colhido depoimento do preposto da autora que conduzia o veículo no momento do acidente. Não havendo como se aferir a culpabilidade do réu, incabível a obrigação de indenizar."

(AC 19975101011137 AC - APELAÇÃO CIVEL - 342249- Relator(a) Desembargador Federal FERNANDO MARQUES - TRF2 - DJU - Data::08/07/2005 - Página::241).

**"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. NEXO DE CAUSALIDADE NÃO COMPROVADO.**

1. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, cumprindo à vítima comprovar o nexo direto de causalidade entre o funcionamento do serviço público e o dano sofrido (CF, art. 37, § 6º). 2. Não estando devidamente comprovada a ocorrência do fato causador do dano, nem tampouco que ele tenha decorrido de má conservação de rodovia federal, faltam os elementos necessários à caracterização da responsabilidade civil do Estado, não havendo que se falar, portanto, em dever de indenizar.

3. Dá-se provimento à apelação da União e à remessa, tida por interposta."

(AC 2002.36.00.001401-8/MT, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, DJ de 15/09/2003, p.101)

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013295-84.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.013295-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : ROSANA CHIAVASSA e outro  
APELADO : ASSOCIACAO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS e outro  
: Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela OAB/SP em face de sentença que indeferiu a petição inicial de ação civil pública, por ilegitimidade de parte ativa.

O *decisum* reconheceu que aquela entidade de classe somente pode defender direitos de seus associados. Também se menciona a existência de ação com o mesmo pedido, movida pelo IDEC (fl. 148), atualmente em fase de recurso nesta Corte.

Alega-se que a entidade de classe detém legitimidade ativa e o pedido da ação deve ser julgado procedente. É o relatório. Decido.

Sem preliminares, passo ao exame de mérito.

Observo que o apelante reconheceu a *perda de objeto* da ação (fl. 152), do que não discorda a ANS. A *Associação Auxiliadora das Classes Laboriosas*, apesar de devidamente intimada, manteve-se inerte.

A manifestação do autor deve ser entendida como pedido de desistência do recurso, pois se fundamenta em *ato incompatível* com a vontade de recorrer.

De outro lado, tendo em vista que a relação jurídica processual não foi instaurada, é incabível a fixação de honorários.

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência do recurso, por *perda de objeto* da demanda.

Baixem os autos, após o decurso do prazo legal, certificando-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013965-25.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.013965-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : ARISVALDO VENANZI e outros  
: CID MAURICIO MEDINA COELI  
: ELIO CHERBERLE  
ADVOGADO : FABIO TEIXEIRA DE MACEDO FILGUEIRAS e outro  
CODINOME : ELIO GHERBELE  
APELANTE : IDAIR JOSE CHIES  
: VICENTE CARLOS DE ALMEIDA PACHECO  
ADVOGADO : FABIO TEIXEIRA DE MACEDO FILGUEIRAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
DESPACHO

Fls. 251/259: até cinco dias para a parte apelante se manifestar, em o desejando.  
Urgente Intimação.  
Pronta conclusão.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001141-19.2001.4.03.6105/SP  
2001.61.05.001141-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : EDUARDO ARCANJO DA SILVA  
ADVOGADO : ANGELA TESCH TOLEDO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
PARTE RE' : COOPERATIVA HABITACIONAL DE ARARAS  
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO MARCHI e outro

#### DECISÃO

Vistos.

R. sentença julgou improcedente ação proposta por EDUARDO ARCANJO DA SILVA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e a COOPERATIVA HABITACIONAL DE ARARAS, a qual visava à rescisão de contrato de mútuo celebrado nos termos do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, diante de supostas abusividades cometidas pela instituição financeira ré durante a execução do contrato.

Em face do resultado que apurara, a r. sentença condenou o autor ao pagamento da verba honorária, fixando-a em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Por fim, indeferiu o pedido de concessão da gratuidade da justiça, tendo em vista a renda declarada pelo autor nos autos.

Inconformado, apela o autor, reiterando os mesmos argumentos expendidos quando da propositura da demanda - fechada nos seguintes tópicos: aplicação, na espécie, do Código de Defesa do Consumidor, incidência da taxa referencial, forma de correção das prestações e do saldo devedor, verificação de anatocismo, forma de amortização, limites/juridicidade do contrato de adesão e da execução extrajudicial.

Com contrarrazões da CEF às fls. 353/375 e da Cooperativa Habitacional de Araras às fls. 383/388, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como para incidência de juros e amortização, expressando verdadeira manifestação de vontades com força vinculante. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Nas questões referentes à URV, não se discutem os acréscimos salariais, em vista da disciplina legal indexando os salários e prevendo os reajustes.

E se não se proíbe o repasse da variação da URV aos salários, os questionamentos que tecnicamente podem ser feitos dizem respeito à natureza dos acréscimos salariais decorrentes da implantação do Plano Real na fase de indexação de preços e salários pela URV. A questão encaminha-se para a hipótese de não ter o repasse a natureza de reajuste salarial, mas de mera reposição de perdas salariais.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico.

Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

A suposta desproporcionalidade não decorre da metodologia de conversão dos salários em URV e da conversão dos valores da prestação em cruzeiros reais, sendo fundamental apurar se, com a conversão dos salários em URV, houve reajuste em cruzeiros reais, e se este índice foi observado na atualização das prestações, cuidando-se, pois, de uma questão de prova, e não de entendimento meramente formal.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Tratando-se de contratos firmados com mutuários autônomos, deve considerar-se a data da assinatura do contrato para a constatação do índice aplicável. Se anterior à Lei nº 8.004/90, de 14/03/1990, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC.

Não estando comprovadas as irregularidades no reajuste das prestações, fica também afastada a alegação referente à taxa de seguros, por basear-se na mesma fundamentação.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula disposta sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

Nesse sentido:

*CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I. Preliminar rejeitada.*

*II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.*

*VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreado ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*

*VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.*

*VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).*

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

No julgamento da ADIN nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

Leia-se:

*CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR.. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO, I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EREsp n. 218. 426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n.415. 588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º: "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.*

*VI. Agravo desprovido.*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).*

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisto, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964). Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante toda o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

Confira-se:

*DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente. devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Não havendo a previsão da observação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP para o reajustamento das prestações, não há que se falar na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da 1ª (primeira) prestação, o que foi respeitado pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme demonstra a planilha de evolução do financiamento acostada aos autos. Portanto, não procede a alegação dos recorrentes nesse sentido.*

*IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8. 177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.*

*V - No caso dos autos, além de o contrato de mútuo habitacional ter sido celebrado em 1999, ou seja, posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8. 177/91, há ainda disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial TR. Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.*

*VI - Com relação aos juros anuais, os autores alegam que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10%, o que, segundo eles, fere o disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, a uma, porque o contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1999, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual, pelo disposto no artigo 25, da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano e, a duas, porque há cláusula contratual expressa no sentido de cobrar uma taxa efetiva de juros anual de 8,2999%, ou seja, inferior ao exigido por lei, e mais, inferior ainda à apontada pelos autores como correta.*

*VII - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extra judicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.*

*IX - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Apelação improvida.*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)*

O STJ firmou entendimento de que, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato de 8,1924 % não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que os juros reais não excedem 12% ao ano.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração.

Nessa esteira:

*SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.
- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.
- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.
- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)  
**CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.**

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.
- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64.
- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.
- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

A propósito:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".**

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).
2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.
3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.
4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".
5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.
6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.
7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; REsp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido (STJ, r Turma, RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005, p. 207)

O que se conclui, ao final das contas, é, pois, que todos os fundamentos recursais manejados pela parte autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

E o mesmo cabe dizer, invocando-se a orientação derivada do Supremo Tribunal Federal, com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, tendo aquela Corte firmado entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, diploma que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. Veja-se: *Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

**EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N° 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.** *Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.* (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É de se considerar válida, nessa medida, a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

Nessa linha:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.**

(...)

3. *No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

(...)

(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

**CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70166. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. *O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

2. *Apelação desprovida.*

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Por todo exposto, estando escorada, como se viu, em firmes precedentes jurisprudenciais, é a presente decisão emitida na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negando-se seguimento à apelação.

Int., baixando-se, oportunamente.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009126-02.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.009126-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : SOLOTICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

- Fls. 98: Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, segundo os quais é permitido à parte desistir do recurso a qualquer tempo, independentemente da anuência do recorrido, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DA PRESENTE APELAÇÃO** .

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e devolvam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045172-72.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.045172-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS RODRIGUES e outro  
: APARECIDA GOMES RODRIGUES  
ADVOGADO : FABIANA RABELLO RANDE STANE  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.05.004957-2 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento manejado em face da r. decisão que recebeu a apelação dos autores/agravantes apenas no efeito devolutivo.

Foi indeferido efeito suspensivo ao recurso (fl. 49).

Contraminuta da CEF às fls. 54/57.

É o relatório.

Em razão do julgamento da Apelação Cível de nº 20026105007473-6, tomo por prejudicado o presente agravo de instrumento, uma vez fenecido seu objeto, razão por que nego seguimento ao referido recurso, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032106-97.1998.4.03.6100/SP  
2002.03.99.041747-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIARIO FEDERAL NO ESTADO  
DE SAO PAULO SINTRAJUD  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA  
: APARECIDO CONCEIÇÃO DA ENCARNAÇÃO

APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.32106-3 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de tutela antecipada distribuída em 30/07/1998 pelo Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal no Estado de São Paulo - SINTRAJUD, em face da União, objetivando o restabelecimento da Gratificação Judiciária instituída pelo Decreto-lei nº 2.173/84, no incide de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais desde a supressão ocorrida em 01/1990 e até a revogação do referido diploma legal, pela Lei 9421/96, a contar de 31/12/1996.

Indeferido o pedido de tutela antecipada (fls. 2392/2394), a ação foi julgada ao final improcedente, ao argumento de que o artigo 2º da Lei nº 7.923/89 c/c artigo 6º da Lei nº 7.961/89 incorporaram aos vencimentos dos servidores civis efetivos do Poder Executivo e Judiciário todas as gratificações que até então recebiam, com exceção de algumas que não dizem respeito à gratificação em comento. Custas e honorários fixados em desfavor do autor, estes últimos no importe de 10% do valor da causa corrigido (fls. 2404/2409).

O autor apelou, reiterando os termos da inicial, notadamente a arguida ofensa aos princípios do direito adquirido e da irredutibilidade dos vencimentos e proventos (fls. 2415/2424).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

A irresignação não merece prosperar.

Os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída pelo Decreto-lei nº 2.173/84, estando exatamente nesse sentido assentada a orientação pretoriana; confira-se:

*Gratificação judiciária (Decreto-Lei nº 2.173/84). Incorporação pela remuneração (Lei nº 7.923/89). Restabelecimento da vantagem (impossibilidade). Precedentes (aplicação). Agravo regimental (desprovimento).*  
(STJ - AGRESP 200200171802 - Rel. NILSON NAVES - 11/11/2008)

**ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. INCORPORAÇÃO POR FORÇA DA LEI N.º 7.923/89. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO.** 1. Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser indevida, como parcela autônoma, após 1º de novembro de 1989, a Gratificação Judiciária instituída pelo Decreto-lei n.º 2.173/84, tendo em vista a sua incorporação aos vencimentos dos servidores públicos pela Lei n.º 7.923/89. 2. Agravo regimental rejeitado.

(STJ - ADRESP 200300797756 - Rel. LAURITA VAZ - 18/05/2006)

**RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO QUE SE AFASTA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2173/84. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. PRECEDENTES.** Não há que se falar em prescrição do fundo de direito na espécie dos autos. Nos termos da firme jurisprudência desta Corte, descabe ver restabelecida a Gratificação Judiciária, considerando que a mesma, por força de lei (7.923/89), teria sido absorvida aos vencimentos dos servidores-autores. Recurso parcialmente provido.

(STJ - Resp nº 463.646 - Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ 12/08/2003)

**RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84).**

**GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE.**

**ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES.**

1. Não se admite o recurso especial quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, quando ausentes a demonstração e a comprovação da divergência jurisprudencial, nos termos do parágrafo único do artigo 541 do Código de Processo Civil e artigo 255 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação Judiciária, instituída pelo Decreto-lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989.

3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº 7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89.

4. Recurso conhecido.

(STJ - Resp nº 242.746 - Rel. Hamilton Carvalhido - DJ 04/06/2002)

**ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO - RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) - ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89.** 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o advento da Lei 7.923/89, a "Gratificação Judiciária" instituída pelo Decreto Lei 2.173/84 foi absorvida pela

remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º/11/89. 2. Com relação a verba honorária o apelo merece ser parcialmente provido porque se trata de litisconsórcio ativo com dez autores e levando-se em consideração o valor dado a causa R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em maio de 1999, a parte autora deve ser condenada a pagar no total 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, dada a natureza não complexa da ação. 3. Apelação parcialmente provida.

(TRF/3 - AC 199961000225110 - Rel. JOHNSOM DI SALVO - DD 12/05/2009)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA ATÉ 31/12/1996. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA PARA AFASTAR A FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

1. Presente o interesse de agir na demanda. Prejuízo a ser salvaguardado pelo Poder Judiciário demonstrado.

2. A Lei nº 7.923/89 determinou a absorção pelas remunerações dos servidores da Justiça Federal da Gratificação Judiciária concedida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, a partir de 1º de novembro de 1989, razão pela qual não cabe o pagamento da vantagem, como rubrica autônoma, após essa data.

3. A gratificação foi suprimida no ano de 1989, por força da Leis nºs 7.923/89, antes do ingresso dos autores no serviço público, que ocorreu em 1999, e também por essa razão não fazem jus à incorporação da vantagem.

4. Apelação dos autores provida para reconhecer o interesse de agir e julgar improcedente o pedido (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil).

(AC nº 1131.367/SP, 1ª Turma, Rel. Vesna Kolmar, DJ: 22/1/2009, p. 355)

**ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. EXTINÇÃO PELA LEI Nº 7.923/89.** I - Com a reestruturação da remuneração dos servidores civis e militares da União, decorrente da edição da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989, a verba denominada "gratificação judiciária" de que trata o Decreto-Lei 2.173/84 foi extinta, por absorção pelas remunerações constantes das tabelas anexas, e os vencimentos dos servidores passaram a ser efetuados conforme os valores constantes das tabelas referidas (artigo 2º, § 2º). II - Com a edição da Lei 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que fixou o valor do soldo dos postos de Coronel PM da Polícia Militar e Coronel BM do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, as disposições da Lei 7.923/89 que determinam a absorção das gratificações foram estendidas aos servidores dos órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios, Ministério Público da União e Tribunal de Contas da União. III - Pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida.

(TRF/3 - AC 200061050111700 - Rel. CECILIA MELLO - DD 29/04/2008)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO.** 1. O pedido é juridicamente possível, uma vez que o ordenamento jurídico não veda a sua concretização, apenas impõe condições, como a prévia dotação orçamentária. 2. A gratificação judiciária de que trata o Decreto-lei n. 2.173/84 foi incorporada aos vencimentos por força da Lei n. 7.923/89, cuja vigência é o termo inicial do prazo prescricional do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes do STJ. 3. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelação da parte autora desprovida.

(TRF/3 - AC 199961000459790 - Rel. ANDRÉ NEKATSCHALOW - DD 24/09/2007)

Tomados como razão de decidir, indigitados precedentes autorizam, ademais, o emprego da técnica de julgamento preconizada pelo artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se argumentar, em sentido oposto, nem mesmo que os direitos já incorporados aos vencimentos e proventos, como é o caso da gratificação judiciária, não poderiam ser modificados ou expurgados, sob pena de afronta à garantia constitucional do direito adquirido, dado que pacífico se põe, também em nível jurisprudencial, o entendimento de que o servidor público não possui direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Int., baixando-se oportunamente.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004404-24.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.043990-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

APELADO : GILSON JOSE LINS DE ARAUJO

ADVOGADO : GILSON JOSE LINS DE ARAUJO e outro

No. ORIG. : 98.00.04404-3 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente pretensão deduzida por Gilson José Lins de Araújo, para condenar o INSS a expedir-lhe certidão de tempo de serviço relativo ao período de 01/07/1968 a 31/12/1970, para fins de aposentadoria.

Em razões de apelação, o INSS levantou preliminar de intempestividade da apelação e, no mérito, alegou que a emissão da carteira profissional foi posterior ao registro da empresa Provenco Comercial Paulista Ltda e as provas dos autos não são suficientes para a demonstração de que o autor trabalhou na referida empresa. Requer a reversão do julgado.

O autor interpôs recurso adesivo pelo qual requer a majoração da verba honorária fixada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório. **Decido.**

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Afasto a preliminar de intempestividade do recurso.

A apelação foi interposta no prazo legal, pois o *dies ad quem* do prazo referido recaiu em 16.11.2001, dia em que não houve expediente forense, dada a deliberação do TRF da 3ª Região em emenda com feriado de 15.11.2001.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, servindo, para a configuração da prova indiciária, documentos contemporâneos à época da prestação do trabalho. Aplicação do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Jurisprudência uníssona do STJ.

O rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC.

Levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tem-se como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

O conjunto probatório é apto à comprovação de parte da atividade urbana alegada.

O início de prova material bastante para o reconhecimento do trabalho do autor na empresa Provenco Comercial Paulista Ltda é exatamente a carteira de trabalho, que contém a anotação do vínculo, embora a carteira tenha sido expedida posteriormente, o que não invalida a anotação, mas tão somente requer seja corroborada por outras provas para a formação do convencimento a respeito do referido labor.

Neste diapasão, as testemunhas ouvidas em procedimento administrativo confirmaram que o autor trabalhou na empresa Provenco Comercial Paulista Ltda durante ao período de 01/07/1968 a 31/12/1970, que merece ser para fins de aposentadoria.

Como se trata de lapso temporal laborado como empregado, diante da existência de vínculo empregatício, é do empregador a responsabilidade das contribuições previdenciárias, razão pela qual não há o que se falar em necessidade dos respectivos recolhimentos. Ainda, esopsando o entendimento acima, registro os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE URBANA - EMPREGADO E EMPRESÁRIO - CONJUNTO PROBATÓRIO PARCIALMENTE SUFICIENTE - NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO LAPSO TRABALHADO COMO EMPRESÁRIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.**

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação ou direito controvertido não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).
- A Lei 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.
- Embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.
- Levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tem-se como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.
- O conjunto probatório é apto à comprovação de parte da atividade urbana alegada. - No que tange ao lapso laborado como empregado, diante da existência de vínculo empregatício, é do empregador a responsabilidade das contribuições previdenciárias, razão pela qual não há o que se falar em necessidade dos respectivos recolhimentos. - O tempo de serviço desenvolvido como empresário, somente pode ser computado se a autarquia for indenizada pelas contribuições previdenciárias não pagas no período, nos termos do disposto no art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91.
- Na ausência do recolhimento das contribuições relativas ao período reconhecido, feito em época própria, a autarquia previdenciária não pode ser condenada a expedir certidão de tempo de serviço ou averbá-lo.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelo do INSS parcialmente provido."

(AC 200003990576873 - APELAÇÃO CÍVEL - 630691 Relator(a) JUIZA EVA REGINA TRF3 DJU DATA:12/07/2007 PÁGINA: 405).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCOMPETENCIA ABSOLUTA DE FORO. IMPOSSIBILIDADE JURIDICA DO PEDIDO. ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. PROVA. COMPETENCIA DA JUSTIÇA LOCAL NAS COMARCAS QUE NÃO SEJAM SEDE DA VARADO JUIZO FEDERAL, NO PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS CAUSAS QUE VERSEM SOBRE MATERIA PREVIDENCIARIA, NOS TERMOS DO ARTIGO 109, PARAGRAFO 3, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PERFEITAMENTE POSSIVEL A CUMULAÇÃO DE PEDIDO DECLARATORIO E CONDENATORIO EM AÇÃO, OBJETIVANDO RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE APOSENTADORIA. LEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA INQUESTIONAVEL DA AUTARQUIA PREVIDENCIARIA EM AÇÃO QUE VISA O RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE EXERCIDA DURANTE DETERMINADO PERIODO LABORAL. COMPROVADO O VINCULO EMPREGATICIO, NO PERIODO QUESTIONADO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIARIA POR MEIO DE INICIO RAZOAVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR IDONEOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS COMPETE A AUTARQUIA EXPEDIR A RESPECTIVA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. APELO IMPROVIDO."

(AC 93030938828 AC - APELAÇÃO CIVEL- Relator(a) JUIZ JOSÉ KALLÁS TRF3 DOE DATA:09/12/1993 PÁGINA: 210 )

"PREVIDENCIÁRIO. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CARACTERIZAÇÃO.

1. Tratando-se de ação sem cunho condenatório em que o valor da causa não supera sessenta salários mínimos, a remessa oficial não deve ser conhecida.
2. Cabível a interposição de ação declaratória ao reconhecimento de tempo de serviço, pois o autor pretende não apenas declaração de existência de fato, mas sim atribuir qualificação jurídica ao fato que vise a estabelecer vínculo jurídico entre ele e o INSS.
3. O tempo de serviço do trabalhador urbano pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.
4. Hipótese em que a prova colacionada aos autos demonstrou a existência de vínculo empregatício entre o autor e uma empresa comercial, cabendo o reconhecimento do período para fins de concessão de benefício previdenciário."

(AC 200104010648906 AC - APELAÇÃO CIVEL Relator(a) SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ TRF4 D.E. 16/05/2008 )

Quanto ao pleito de majoração da verba honorária deduzido em recurso adesivo interposto pelo autor, tem-se que a fixação em 10% sobre o valor dado à causa é consentânea com as regras do artigo 20, do CPC, em especial, com os parágrafos 3º e 4º, de forma a remunerar adequadamente o profissional (AC 199960020015854 - APELAÇÃO CÍVEL - 805903 - Relator(a) JUIZA MÁRCIA HOFFMANN - TRF3 -DJU DATA:21/11/2007 PÁGINA: 411).

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, afasto a preliminar e nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021408-90.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.021408-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA MODENA e outros  
APELADO : ANTONIO ROBERTO SOSSIO PINTO NAZARIO e outros  
: MARIA APARECIDA SUELY RODRIGUES  
: MITIYO GOTO  
: NELZA MALASPINA  
: PAULO STOLER  
ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro  
DESPACHO  
Fls. 121/122 e 140/145: manifeste-se o patrono dos Autores.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035498-21.1993.4.03.6100/SP  
2003.03.99.000239-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISRAEL BATISTA  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro  
No. ORIG. : 93.00.35498-1 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário movida por Israel Batista em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o pagamento da diferença de vencimentos, e demais vantagens, em razão de desvio de função ocorrido a partir de 01/12/1992, em relação à condição de Agente de Portaria e a de Agente Administrativo "A".

O autor requereu a produção de prova testemunhal, o que restou indeferido pelo Juízo *a quo*. Dessa decisão, o autor interpôs agravo regimental.

A ação foi julgada parcialmente procedente, nos seguintes termos (fls. 46/51): Ante as razões exposta julgo parcialmente procedente o pedido deduzido e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar ao Autor as diferenças decorrentes dos vencimentos relativos ao Cargo de Agente Administrativo em comparação com o vencimento relativo ao Cargo de Agente de Portaria, devidas no período de 1º de dezembro de 1992 até a edição da Lei 8.743 em 09 de dezembro de 1.993. Os valores devidos deverão ser atualizados monetariamente pela UFIR até 31.12.2000 e a partir de 01.01.2001 pelo IPCA-E, com a incidência de juros no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da citação. Determinada sucumbência recíproca e em partes iguais.

Sentença submetida a reexame necessário.

A ré apelou, alegando que o autor aposentou-se por invalidez em 21/03/1982, mas com o advento da Lei 8112/90, que transformou os servidores celetistas em estatutários, retornou à ativa. Como era Agente de Portaria passou a integrar o setor de benefícios, exercendo, provisoriamente, atividades de pequena complexidade, sem se submeter às responsabilidades inerentes àquele setor, estas destinadas só aos Agentes Administrativos (fls. 77/85).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Alega o autor que foi contratado em 13/08/1969 para exercer o cargo de Auxiliar de Portaria, passando a desempenhar, desde 01/12/1992, as funções de Agente Administrativo "A" - atendimento ao público, preenchimento de laudo medido, emissão de memorandos, cálculo e pagamento de diárias, elaboração e manutenção de arquivo e lançamento de dados dos segurados no computador.

Ressalta que não postula sua promoção ao cargo de agente administrativo, senão o pagamento da diferença pecuniária do cargo enquanto esteve em desvio de função.

Pois bem.

Acaso a hipótese envolvesse pretensão de reenquadramento, esbarrar-se-ia, aqui, na proibição expressa pelo artigo 37, II, da Constituição. No entanto, o que busca o autor, consoante ressaltado, é o pagamento da remuneração equivalente ao cargo que exerceu, o que, do exame dos documentos carreados aos autos (fls. 13/19), é lícito admitir, uma vez plenamente comprovado o indigitado desvio, notadamente, pela declaração subscrita por Raul N. P. Cunha, supervisor técnico III / Assuntos previdenciários; eis seus termos:

*Declaro para os devidos fins que, o Sr. Israel Batista agente de portaria nº 0788.338, está lotado neste Setor de Perícia médica (21-105.058) desde 26-04-1993, exercendo a função de Agente Administrativo, informa ainda que, o mesmo já vinha exercendo esta função em Mogi das Cruzes (21-036.058) desde 01-12-1-1.992.*

Afora tal declaração, de se observar a presença, no caderno probatório (sobre cuja autenticidade não levantada, pelo réu, nenhuma dúvida), de correspondências confeccionados pelo autor, referentes a solicitação de números de benefícios, marcação de exames periciais, encaminhamento de antecedentes médicos e acompanhamento de perícias - tudo relacionado a atividades que, obviamente, não fazem parte da rotina do cargo de Agente de Portaria, conforme comprova, aliás, o próprio réu ao juntar as rotinas de serviço desse cargo (fls. 28/30).

Por outro lado, de se consignar que a firmação produzida pelo réu no sentido de que o autor era aposentado por invalidez e somente retornou à ativa para aproveitar-se das vantagens introduzidas pelo novo regime com o advento da Lei 8112/90 não guarda mínima relação com o objeto da ação.

Em casos assemelhados, essa é a orientação da jurisprudência; confira-se:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO CONHECIMENTO DE APELO NOBRE. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS VENCIMENTAIS DE ACORDO COM O PADRÃO QUE SE ENQUADRARIA O SERVIDOR SE FOSSE OCUPANTE DO CARGO DE PROFESSOR CALSSE B. OBSERVANCIA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.**

*1. No tocante aos pressupostos processuais, constata-se a tempestividade, o cabimento de sua interposição com amparo no permissivo constitucional, o interesse recursal, a legitimidade, o prequestionamento e os pressupostos exigidos nos arts. 541, parágrafo único do Código de Processo Civil e 255, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento no sentido de reconhecer o direito do servidor às diferenças relativas ao desvio funcional com base nos padrões em que por força de progressão funcional, gradativamente, se enquadraria. Precedentes.*

*3. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, ADRESP, 200800924020, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJE 23/11/2009, v.u.)*

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, CPC. ALEGAÇÕES DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO-CONFIGURADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 21 DO CPC. NÃO-APLICAÇÃO. ENUNCIADO 219 DO TST.**

*- Não procede a alegação de omissão na apreciação da prescrição, pois ficou expressamente consignado no voto que a questão havia sido objeto de decisão, no v.acórdão de fls. 583/588, e de recurso especial, dirigido ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que determinou que se aguardasse a decisão final da causa, nos termos do artigo 1º da Resolução nº 01, de 12 de março de 1999, do Presidente daquela Colenda Corte (fl. 685).*

*- Quanto à condenação da Reclamada ao pagamento de diferenças salariais, não obstante tenham sido afastados o enquadramento e a equiparação salarial, os Reclamantes formularam, também, pedido de atribuição de igual tratamento ao conferido aos escriturários, com o conseqüente pagamento das diferenças salariais e demais vantagens pecuniárias (fls. 11/12). Portanto, tendo sido verificada a existência do desvio funcional, previsto no artigo 460 da CLT, foi reconhecido o direito à percepção de diferenças salariais vencidas e vincendas, relativamente ao cargo de escriturário, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição, no período anterior ao biênio que antecedeu à propositura da ação (fls. 833 e 840).*

*- O exercício de função de confiança pelo auxiliar de escritório não altera a situação de desvio de função nem exclui o direito às diferenças salariais, pois implica, tão-somente, em recebimento de gratificação, permanecendo inalterados os vencimentos do cargo.*

*- A percepção das diferenças salariais somente durante o desvio de função é parte do conceito deste instituto, cabendo destacar que no voto foi adotado o entendimento firmado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na Súmula 223, no*

sentido de que "O empregado durante o desvio funcional tem direito à diferença salarial ainda que o empregador possua quadro de pessoal organizado em carreira".

- Quanto à verba honorária de sucumbência, embora não tenha havido condenação nesse sentido, faz-se necessário explicitar que é incabível o pagamento de honorários advocatícios, em face do Enunciado 219 do E. Tribunal Superior do Trabalho.

- Embargos Declaratórios da Reclamada parcialmente providos, para afastar a aplicação do artigo 21 do Código de Processo Civil. Embargos de Declaração dos Reclamantes improvidos.

(TRF-3ª Região, RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA, nº 91.03.003351-1, TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, Juíza Conv. NOEMI MARTINS, DJ 13/03/2008, v.u.)  
TRABALHISTA. DESVIO DE FUNÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO ILÍCITA DO CONTRATO DE TRABALHO. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE ESCOLARIDADE.

1. Tratando-se de nulidade absoluta - no caso, violação de norma que protege o interesse público, a prescrição da ação flui a partir da data final do ajuste, abrangendo apenas as diferenças salariais porventura devidas.

2. A Autora foi contratada para o exercício do cargo de "telefonista", não obstante suas efetivas funções diárias correspondessem as do cargo de "agente administrativo".

3. Comprovada a alteração ilícita do contrato de trabalho, consistente no "desvio funcional", necessário se faz o ressarcimento do empregado pelas diferenças salariais devidas e as demais vantagens do cargo.

4. O contrato laboral é dotado de peculiaridades, e mesmo apresentando vício formal - fato que, segundo princípios do direito civil acarretaria em nulidade absoluta - deve ser convalidado, dada a impossibilidade de reestabelecer as partes ao "status quo" anterior.

5. Se a prestação de serviço tem como base uma formalidade descumprida (falta do requisito de escolaridade exigido para o desempenho das funções), desde que efetivamente prestado o serviço, devida é a sua correta recompensa.

6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, RO - RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA nº 98.03.086427-0, Rel. DES. FED. BAPTISTA PEREIRA, DJU 27/11/2007, v.u.)

TRABALHISTA. FUNCIONÁRIO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ENQUADRAMENTO NO CARGO DE ESCRITURÁRIO INTERMEDIÁRIO "A". DESVIO FUNCIONAL. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO BIENAL. PRELIMINAR ACOLHIDA EM PARTE. RECURSO ORDINÁRIO DA CEF IMPROVIDO. RECURSO ADESIVO DOS RECLAMANTES PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Considerando que os reclamantes formularam pedidos sucessivos de enquadramento e de desvio de função, somente está prescrito o pleito de enquadramento, que se submete ao prazo de prescrição bienal (artigo 11 da CLT). Quanto ao pedido de reconhecimento de desvio funcional a prescrição alcança apenas as parcelas vencidas no biênio anterior ao ajuizamento da ação. Preliminar de prescrição acolhida em parte.

2 - A identidade de atribuições exercidas pelos auxiliares de escritório e escriturários intermediários da CEF caracteriza desvio funcional e obriga ao pagamento das diferenças salariais decorrentes.

3 - Descabe o pagamento de honorários advocatícios na hipótese dos autos. Enunciado 219 do Tribunal Superior do Trabalho.

4 - Preliminar de prescrição acolhida em parte. Recurso ordinário improvido. Recurso adesivo dos autores provido em parte.

(TRF-3ª Região, RO - RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA - 477 nº 92.03.045479-9, 1ª Turma, Rel. Des.Fed. VESNA KOLMAR, DJU 29/08/2006, v.u.)

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DESVIO DE FUNÇÃO. AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DIVERSOS. AGENTE ADMINISTRATIVO. MARCAÇÃO DE CONSULTAS. PRESCRIÇÃO.

I - As tarefas atribuídas ao cargo de Auxiliar Operacional de Serviços Diversos dizem respeito ao tratamento clínico dispensado aos pacientes do reclamado, ao passo que aquelas inerentes ao cargo de agente Administrativo referem-se à sua burocracia.

II - A marcação de consultas não diz respeito ao tratamento clínico, mas sim ao agendamento segundo as disponibilidades administrativas. Não se trata, portanto, de "complemento" dos serviços relacionados ao cargo de Auxiliar Operacional; a marcação de consulta consiste atendimento à clientela, com entrega de documentos aos interessados e efetivação de registros pertinentes, atribuições previstas na portaria n. DASP-218/76 - Anexo I para o cargo de agente Administrativo.

III - Não havendo controvérsia quanto à execução desse serviço pela reclamante, prospera o pedido de diferenças salariais. Este não é impedido pela existência de carreira organizada (súmula n. 223 do extinto Tribunal Federal de Recursos) e não se confunde com a pretensão de reclassificação.

IV - O desvio funcional não enseja a reclassificação, com fundamento no art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho. Precedentes.

V - Conforme o enunciado n. 275 do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, encontram-se prescritas as parcelas vencidas há mais de dois anos da propositura da demanda.

VI - Recurso provido em parte.

(TRF-3ª Região, RO - RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA - 477 proc. nº 92.03.015015-3, 5ª Turma, Rel. Des.Fed. ANDRE NEKATSCHALOW, DJU 09/09/2003, v.u.)

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DESVIO FUNCIONAL. RECLASSIFICAÇÃO FUNCIONAL. INADMISSIBILIDADE. PROVAS DE DESEMPENHO DE FUNÇÃO EM DESVIO. INTELIGÊNCIA DA SUMULA 223 DO E. TFR. PAGAMENTO DE DIFERENÇA SALARIAL. RECURSO IMPROVIDO.

1.- NO AMBITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, O DESVIO FUNCIONAL NÃO AUTORIZA RECLASSIFICAÇÃO PARA OUTRA CATEGORIA DO QUADRO DE PESSOAL ORGANIZADO EM CARREIRA.

2.- DESVIO FUNCIONAL COMPROVADO POR PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS QUE INDICAM EXERCÍCIO EM CARATER PERMANENTE DE FUNÇÃO DIVERSA DA CONTRATADA.

3.- O EMPREGADO, DURANTE O DESVIO FUNCIONAL, TEM DIREITO A DIFERENÇA SALARIAL, AINDA QUE O EMPREGADOR POSSUA QUADRO DE PESSOAL ORGANIZADO EM CARREIRA. SUMULA 223 DO E. TFR.

4.- RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO

(TRF-3ª Região, RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA, nº 91.03.021754-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. SYLVIA STEINER, DJ 29/05/1996, v.u.)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, fazendo-o por conta da autorização deixada pelo artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066237-55.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.066237-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
AGRAVANTE : FERNANDO ANTONIO MAGDALENO e outro  
ADVOGADO : FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SUELY BARATTI MAGDALENO  
ADVOGADO : FREDERICO A DO NASCIMENTO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADO : BANCO NACIONAL S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : JOHAN ALBINO RIBEIRO  
REPRESENTANTE : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.020404-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em relação à consulta de fls.246, a petição juntada às fls. 65/67 já havia sido juntada nos autos apensados aos mesmos, tanto que a composição amigável já havia sido mencionada na decisão.

Assim sendo, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053683-34.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.014623-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : FERNANDO ANTONIO MAGDALENO e outro  
: SUELY BARATTI MAGDALENO  
ADVOGADO : FREDERICO A DO NASCIMENTO e outro  
APELANTE : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.53683-3 3 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:**

Cuida-se de ação ordinária na qual a parte autora almeja a revisão de contrato celebrado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação (SFH).

Houve prolação de sentença de mérito, com apelações das partes.  
Posteriormente foi comunicada ao Juízo a composição amigável, na qual as partes requereram a extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Analiso o mérito.

Razão não assiste ao apelante.

Ausente a necessidade de concordância da Caixa Econômica Federal em virtude da natureza da composição firmada (renúncia dos autores ao direito que se funda a ação), homologo o acordo firmado entre a parte autora e o Unibanco S.A.

Custas e honorários na forma pactuada. Expeça-se alvará de levantamento dos valores depositados no processo em favor da parte autora.

De todo o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051730-70.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.051730-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO  
ADVOGADO : GUSTAVO SANTOS GERONIMO  
: ALEXANDRE NASRALLAH  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
INTERESSADO : CIMIMAR MINERACAO MATARAZZO LTDA  
DESPACHO

Fls. 62/63: regularize a embargante sua representação processual, devendo juntar cópia do contrato social em que conste a alteração do diretor-presidente como representante legal, no prazo de 15 (quinze) dias.  
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040845-79.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.040845-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA  
AGRAVADO : AMALIA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.08508-4 2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**O Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou à Caixa Econômica Federal o cumprimento da obrigação de fazer no prazo de 15 dias, sob pena de incidência de multa diária. Afirma a agravante que não possui os extratos necessários ao cumprimento do julgado e, tampouco conseguiria obtê-los a tempo de cumprir a obrigação a que foi condenada, no prazo estipulado. Acrescenta que não sendo detentora dos extratos necessários, eventual ordem para sua apresentação deve ser dirigida pelo Juízo diretamente aos antigos bancos depositários. Requer a intimação os bancos depositários para que apresentem os extratos necessários e a supressão da penalidade imposta.

**É o breve relatório.**

**Fundamento e decido.**

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do CPC.

O E. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, já firmou que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido. AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido. AGRSP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010*

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

*FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.*

*TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.*

*FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante. TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.*

No que tange a penalidade imposta pelo juízo de origem, tenho que não se aplica ao caso em exame, uma vez que, tendo a CEF apenas sinalizado a impossibilidade de apresentação dos extratos fundiários que permitiriam a execução do julgado, não houve propriamente o descumprimento da obrigação principal, mas sim a impossibilidade temporária de seu cumprimento.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento somente para afastar a multa diária bem como qualquer outra penalidade a ser imposta à CEF ou a seus prepostos.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025848-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025848-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : GRAN FUNCIONAL MOVEIS LTDA e outro  
: FRANCESCO GERACE  
ADVOGADO : MARCO AURELIO GERACE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00.00.00027-1 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Gran Funcional Móveis Ltda e Francesco Gerace em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução. Aduzem os apelantes, em síntese: **(i)** nulidade da sentença que apreciou os embargos de declaração opostos, pois que proferida por magistrado diverso do prolator da sentença originária; **(ii)** nulidade da sentença pelo cerceamento de defesa, pois que o julgamento antecipado da lide impossibilitou a produção das provas que entendia pertinentes; **(iii)** ilegalidade na condenação dos embargantes ao pagamento de verba honorária, uma vez que, com a substituição da certidão de dívida ativa, caberia a imposição do consectário sobre a diferença entre a quantia inicialmente cobrada e a que acabou efetivamente sendo cobrada; **(iv)** ilegitimidade passiva do co-executado, ora apelante, Francisco Gerace, por não configurada nenhuma das hipóteses legais autorizadas do redirecionamento do feito, bem como pelo fato de a empresa possuir bens suficientes à garantia do crédito; **(v)** equívoco de *decisum* no que tange à afirmação de que os apelantes não observaram os comandos traçados pelo artigo 203 do Código Tributário Nacional, in fine; **(vi)** insustentabilidade do argumento do Juízo *a quo* no

sentido de que os apelantes não apresentaram qualquer documento capaz de elidir a presunção de liquidez e certeza do quantum exigido, bem como do pagamento de valores.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Preliminarmente, para viabilizar uma melhor análise do caso em comento, impõe-se relatar brevemente o quanto processado nos autos. Opostos os presentes embargos (fls. 02/963 - volumes I a VI), foram impugnados (fls. 971/996- volume VI), com réplica dos embargantes às fls. 998/1017 (volume VI), oportunidade em que, dentro outros pontos, requereram produção de provas e aduziram a substituição da Certidão de Dívida Ativa, operada nos autos da execução fiscal. Nova manifestação da exequente/embargada às fls. 1022/1024, sendo determinada a aplicação do comando traçado pelo § 8º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80 (fls. 1025). Assim, foram opostos novos embargos, com juntada de mais documentos (fls. 1029/1277 - volume VII), havendo nova impugnação pela embargada (fls. 1282/1301 - volume VIII) e posterior réplica (fls. 1319/1339 - volume VIII), sendo reiterado ponto atinente à produção de provas (exibição de processo administrativo e prova pericial). Após, foram os autos conclusos, sendo proferida a sentença de fls. 1340/1343, com oposição de embargos de declaração pelos embargantes (fls. 1352/358), que foram rejeitados (fls. 1360/1362).

Pois bem.

Não obstante a diversidade de argumentos expostos no recurso de apelação interposto, tenho que a questão acerca da nulidade do *decisum* fundada no cerceamento de defesa deva ser por primeiro analisada, já que prejudicial, na hipótese de acolhimento, de todas as demais. E, de fato, essa é a hipótese que se apresenta.

Os apelantes afirmam que o crédito exequendo teria sido regularmente recolhido e, para tanto, apresentam farta documentação, dentre elas constando guias de recolhimento da exação (contribuição ao FGTS) contemporânea às competências constantes dão título executivo, o que, a princípio, se consubstancia em suficiente início de prova da alegada quitação. Por outro lado, constato que não foi concedida aos apelantes nenhuma oportunidade para especificação de provas, muito embora tenham sido elas expressamente requeridas em sede exordial (tanto a documental - exibição do processo administrativo - como a pericial - visando o cotejo dos valores exigidos com os valores tidos por recolhidos), com reiteração na oportunidade de réplica.

Nesses termos, sobressai, nitidamente, o cerceamento de defesa dos apelantes, na medida em que não lhes foi oportunizada a dilação instrutória necessária à demonstração de suas alegações, salientando-se, como dito, que o caso concreto se lastreia em suficiente início de prova documental, hábil a justificar, portanto, a realização da prova pericial requerida.

Corroborando o explanado, segue transcrição:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL FUNDADA EM CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO DO DÉBITO, COM APRESENTAÇÃO, INCLUSIVE, DE DARFs. DESCONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. REQUERIMENTO DE PERÍCIA CONTÁBIL. ÔNUS PROBATÓRIO DO EMBARGANTE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I. O julgamento antecipado da lide deve ocorrer quando não houver requerimento de provas ou quando tal dilação probatória for desnecessária para o desfecho da lide. Em qualquer das hipóteses previstas o art. 330, I, do CPC, o magistrado deve manifestar-se, fundamentadamente, sobre as provas formuladas pelas partes. II. Na hipótese vertente, não merece ser prestigiada a decisão monocrática, que, julgando antecipadamente a lide, ignorou requerimento de produção de prova pericial, tempestivamente formulado. III. Assim, pretendendo o sujeito passivo, em sede de embargos, fazer prova da inexistência de saldo remanescente de débito fiscal pago, na perspectiva de desconstituir o título que embasa a execução, importa em cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, sem que tenha sido dada oportunidade ao embargante de afastar a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa respectiva. Tal ônus, aliás, é do devedor (arts. 204, parágrafo único, do CTN e 3º, parágrafo único, da LEF). IV. Para o deslinde da questão posta em juízo, essencial é a produção de perícia contábil, a fim de que reste apurado se houve, na espécie, o pagamento integral ou parcial, pelo embargante, do débito em tela. IV - Precedentes do TRF 1ª Região. IV - Apelação provida. Sentença anulada.**

(TRF 1ª Região - Terceira Turma - AC 9601077103 - Relator Reynaldo Soares da Fonseca - DJU 22/09/200, pg. 35)

Assim, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para, tomando por prejudicadas as demais alegações constantes da peça recursal, anular a sentença proferida em primeiro grau e determinar a realização de prova pericial contábil, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003608-34.1997.4.03.6000/MS

2006.03.99.045812-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado

APELANTE : MANOEL RIBEIRO VILELA e outros  
: AUCENIR LUIZ GOMES MATOZO  
: CELMA CARRIJO VILELA  
ADVOGADO : IDEMAR LOPES RODRIGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELA VOLPE GIL  
: DANIEL FEITOSA NARUTO  
: LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
No. ORIG. : 97.00.03608-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Vistos.

R. sentença extinguiu, sem apreciação do mérito, demanda consignatória proposta por MANOEL RIBEIRO VILELA, CELMA CARRIJO VILELA e ALCENIR LUIZ GOMES MATOZO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF.

Inconformados, apelam os autores, sustentando que (i) os pedidos constantes da inicial retratam exatamente a realidade dos fatos, (ii) o autor Alcenir comprou o apartamento objeto da lide, conforme se verifica na fotocópia acostada ao recurso.

Com contrarrazões às fls. 246/251, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Consulta aos autos dá conta de que os apelantes ajuizaram a presente ação pretendendo consignar valores tidos como corretos para fins de adimplemento de contrato de mútuo vinculado ao SFH.

A r. sentença recorrida, a par de tal pretensão, extinguiu o feito, sem julgamento de seu mérito, dizendo inepta a inicial, defeituosa a representação dos autores Manoel e Celma e ilegitimado o autor Alcenir.

Pois bem. O documento trazido em sede recursal à guisa de suportar as respectivas alegação - contrato particular de compra e venda estabelecido entre os autores Manoel, Celma e Alcenir (fls. 237/238) -, por estranho ao julgado de primeiro grau, representa verdadeira inovação, em grau recursal, dos limites da lide. Impõe-se, pois, a não-cognição do recurso no que tange a esse aspecto. Sobre tanto, confira-se:

#### *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - Por força dos arts. 515, 516 e 517 do Código de Processo Civil não é dado à parte inovar na apelação, deduzindo causa petendi diversa daquela apresentada no pedido inicial e devidamente rechaçada na sentença.*

*2 - É na precisa lição de Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha, invocando Barbosa Moreira, a 'impossibilidade de inovar a causa no juízo da apelação, em que é vedado à parte pedir o que não pedira perante o órgão a quo' (Curso de Direito Processual Civil, volume 3, 3ª edição, 2007, Edições Jus Podium).*

*3 - Recurso conhecido e provido para restabelecer a sentença.*

*(REsp nº 200000901725, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça, DJE de 16/11/2009)*

Por outro lado, tendo o recurso se limitado a reiterar os argumentos contidas na inicial, sem atacar, contudo, os fundamentos da r. sentença apelada, comprometida resta, como antes, sua cognição, desta feita em função do que dispõe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

Nessa linha, leia-se:

#### *APELAÇÃO CÍVEL - REGISTRO DE CARTA DE ARREMATACÃO- RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO.*

*1 - A r. sentença se pronunciou extinguindo o feito sem julgamento do mérito, tomando como fundamento o registro da carta de arrematação do imóvel hipotecado, promovido em 18 de junho de 2004, portanto, em momento anterior à propositura da ação (25 de julho de 2005), sendo que os apelantes impugnam a r. decisão reiterando os pedidos formulados na inicial, portanto, com razões divorciadas da fundamentação.*

*2 - O recurso de apelação deverá trazer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, do CPC.*

*3 - Improperável recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença recorrida.*

*(TRF 3ª Região AC nº 2005.061.04.007337-2, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 25.05.2007)*

#### *PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL*

*...3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes...*

*(REsp 686724 / RS, Relator Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 03.10.2005, p. 203)*

#### *PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.*

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida.*

2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 553242 / BA, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 09.02.2004, p. 133)

Com tais considerações, e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se e intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13075/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-14.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001746-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOSE CARLOS SEPULVEDA e outro

: MARIA DO CARMO DIAS BUENO SEPULVEDA

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional, bem como porque não foram observados os requisitos legais.

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação.

Instadas a especificarem as provas que pretendiam produzir (fls. 80), a Caixa Econômica Federal requereu o julgamento antecipado da lide (fls. 82), enquanto a parte autora pleiteou a realização de prova pericial (fls. 84/85).

A prova pericial foi deferida (fls. 86/87) e as partes apresentaram quesitos (fls. 89/91 e fls. 93/94).

Na decisão de fls. 172 a d. Juíza *a qua* revogou a parte final do despacho de fls. 86, indeferindo a produção de prova pericial por entender que não há discussão acerca dos critérios de reajustes dos valores dos contratos, determinação da devolução dos honorários periciais recolhidos pela parte autora. A decisão foi publicada na imprensa oficial e não houve recurso, tendo a parte autora levantado o valor referente aos honorários periciais (fls. 183).

Na sentença de fls. 186/189 a MM. Juíza da causa julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, oportunidade em que condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.060,00.

Apelou a parte autora e, após requerer a nulidade da sentença por cerceamento de defesa em face da ausência de prova pericial, bem como de deduzir as mesmas alegações constantes da inicial quanto ao mérito, requereu a reforma da sentença (fls. 196/208).

É o relatório.

#### DECIDO.

A questão referente a realização de prova pericial está preclusa, uma vez que a d. Juíza *a qua* indeferiu a produção de perícia ao verificar que não havia discussão acerca dos critérios de reajustes dos valores dos contratos, não tendo a parte apelante se insurgido contra a decisão de fls. 172. Assim, não conheço desta parte da apelação porque a matéria encontra-se coberta pela preclusão.

No mais, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação aos mutuários, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Não assiste razão à parte apelante quando pretende nulificar a execução extrajudicial. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

Ademais, não prospera a alegação de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local, tendo em vista que o ônus da prova acerca dessa circunstância incumbe aos autores, que sequer acostaram aos autos cópia dos referidos editais.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, sendo manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003566-53.1995.4.03.6000/MS  
2001.03.99.000157-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CONSTRUTORA CONSAN LTDA e outros

: RENE ABRAO POSSIK

: MARCIA REGINA TOLEDO POSSIK

ADVOGADO : MAX LAZARO TRINDADE NANTES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.03566-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuidam-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF e Construtora Consan LTDA e outros contra a r. sentença de fls. 50/61 declarada à fl. 80, na qual o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Mato Grosso do Sul/MS  **julgou parcialmente procedente** o pedido nos embargos à execução para determinar a exclusão dos cálculos da dívida a incidência de juros sobre juros, bem assim a Taxa Referencial, devendo esta ser substituída pelo IPC do IBGE. Fixou os honorários advocatícios devidos pela executada em 10% sobre o valor total da dívida, que deverão ser incluídos no novo cálculo do débito. Sem custas. Tendo em vista a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Apelam os embargantes (fls. 63/73) alegando preliminarmente, a nulidade da r. sentença sob o fundamento de inépcia da inicial ante ausência pormenorizada dos encargos constantes no valor cobrado pela instituição financeira. No mérito, requerem a limitação das taxa de juros nos termos artigo 192, §3º, da Constituição Federal 1988. Por fim, a condenação dos apelados nos honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, a CEF (fls. 81/91) requer a reforma da r. sentença no que tange aplicação das disposições contratuais até a liquidação da dívida e à capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual, correção monetária pela Taxa Referencial no período de adimplemento do avençado, bem como a cobrança de comissão de permanência cumulada da taxa de rentabilidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

#### **Inépcia da inicial**

Não merece, prosperar a alegação de que a origem do débito inicial apurado pela Caixa Econômica Federal, consoante documentos de fls. 108/112 não restou demonstrada.

Isto porque, conquanto produzido unilateralmente, presume-se verdadeiro o documento não impugnado, não bastando alegações genéricas para comprometer tal presunção.

Ressalte-se que ausência de discriminação pormenorizada dos encargos não tem condão de invalidar sua legalidade, o que será verificado, oportunamente, em sede de liquidação de sentença.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

#### **Juros**

No que tange à capitalização dos juros, duas situações se afiguram possíveis:

a) admite-se apenas a capitalização anual para os contratos firmados anteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, em 31.03.2000;

b) admite-se a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual, para os contratos firmados após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001.

No caso dos autos, como bem decidiu o i. magistrado a quo, o contrato firmado na data de 25/04/1994 (fls. 108/112) deverá ter os juros capitalizados anualmente.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. CELEBRAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA MP Nº 2.170-36/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A exigência da capitalização mensal dos juros remuneratórios nos contratos de cartão de crédito sujeita-se aos requisitos específicos, como a previsão contratual e a sua inserção em instrumento celebrado a partir da vigência da MP nº 2.170-36/2001. II - In casu, considerando-se que a avença foi encetada em momento anterior à entrada em vigor do referido diploma legal, é de rigor o seu afastamento. III - Agravo regimental provido para excluir a capitalização mensal dos juros remuneratórios."*

(STJ, Terceira Turma, AGA 200401481635, Rel. Paulo Furtado Des. Conv. TJ/BA, DJ 31/08/2009);

*"AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO BANCÁRIO - CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - PERÍODO INFERIOR A UM ANO - CONTRATO FIRMADO ANTES DA DATA DA PUBLICAÇÃO DA MP 1.963-17 - POSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I. É admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano quando o contrato é firmado após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, revigorada pela Medida Provisória nº 2.170-36, publicada no DOU de 24/8/01, em vigência devido ao artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32/01, publicada no DOU de 12/9/01, que é o caso dos autos. II. O agravante não trouxe qualquer argumento capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."*

(SJT, Terceira Turma, AGA 200500514507 Sidnei Beneti, DJ 11/09/2008).

#### **Correção Monetária**

Com efeito, nos termos da súmula nº. 295, do E. STJ: "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada."

*In casu*, o contrato foi celebrado em abril de 1994 e sua cláusula segunda (fl. 108) prevê expressamente a utilização da Taxa Referencial como indexador da correção monetária durante o período de adimplemento do contrato.

Por oportuno, colaciono os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 381/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. SÚMULA 93/STJ. 1. "Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas" (Súmula 381/STJ). 2. A Taxa Referencial (TR) pode ser aplicada como indexador da correção monetária nos contratos posteriores à Lei 8.177/91, desde que pactuada, nos termos da Súmula nº 295/STJ. 3. É permitida a capitalização mensal dos juros nas cédulas de crédito rural, desde que pactuada. 4. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental a que se dá provimento."*

(STJ, 4ª Turma, EDREsp 200501715046, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 01.02.2011);

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. NULIDADE DE CLÁUSULA ABUSIVA. DECLARAÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. PACTUAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. "A Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento de que é vedado ao magistrado revisar, de ofício, cláusulas estabelecidas em contrato bancário, em observância ao princípio tantum devolutum quantum appellatum. Tal orientação foi consagrada no julgamento do REsp 1.061.520/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos moldes do art. 543-C do CPC" (EResp 785720/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 11/06/2010). Aplicação da Súmula n. 381 do STJ. 2. É assente nesta Corte a possibilidade de pactuação da taxa referencial como índice de correção monetária em contratos posteriores à edição da Lei n.º 8.177/91. Súmula 295/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."*

(STJ, 3ª Turma, AgREsp 200400670043, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJE 03.11.2010).

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na Cláusula Nona do contrato, nos seguintes termos: *"No caso de impontualidade na satisfação de qualquer obrigação, inclusive na hipótese de vencimento antecipado da dívida, motivado pelas condições expressas na CLÁUSULA DÉCIMA, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência, a qual será obtida com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB/RDB da CEF, verificados no período de inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, acrescido de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês."*

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDB/RDB, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão."*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

*A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

*Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:*

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."**

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDB), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353);

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010);

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103);

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA EMBASADA EM CONTRATO DE MÚTUO EM DINHEIRO COM GARANTIA FIDEJUSSÓRIA DENOMINADO HOT MONEY E A NOTA PROMISSÓRIA A ELE VINCULADA -**

*TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS - ARTIGO 585, I E II DO CPC - PRELIMINAR DE NULIDADE DA EXECUÇÃO REJEITADA - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS - IMPOSSIBILIDADE - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - INADMISSIBILIDADE - CONTRATO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1963 DE 30.03.00 HOJE SOB O Nº 2.170-36 - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO DOS EMBARGANTES PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE*

(...)

*14.O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, incidirá a comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros de captação do CDB de 30 (trinta) dias na CEF, verificados no período de inadimplemento, limitada à taxa contratada, vedada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade", juros de mora, multa contratual, correção monetária, honorários advocatícios ou qualquer outro encargo.*

*15.Persistindo a sucumbência recíproca ficam mantidos os honorários advocatícios na forma determinada pela r.sentença.*

*16.Preliminar de nulidade da execução rejeitada. No mérito, recurso de apelação dos embargantes parcialmente provido e recurso de apelação da CEF improvido. Sentença reformada em parte."*

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 200103990277278 Des. Fed. RAMZA TARTUCE, j. 03/08/2009, DJ 29/09/2009). Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Todavia, no tocante à atualização da dívida após o ajuizamento da ação, entendo que tal estipulação merece ser reformada.

Isto porque os termos do contrato, ainda que com as alterações determinadas na sentença, devem ser preservados até a final liquidação do débito, inclusive no tocante à atualização da dívida. Do contrário, a instituição financeira sofreria perda maior ou menor à medida que buscasse de pronto o Judiciário ou que se dispusesse a permanecer mais tempo privada de seus haveres.

Assim, considerando válido o contrato pactuado entre as partes, a sentença deve mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação. Neste sentido:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito. 2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleciam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura. 3. Apelação provida."*

(TRF3, 2ª Turma, AC-2008.61.20.004076-5-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 10/12/2009, p. 2)

Por derradeiro, condeno a executada no pagamento das custas processuais e verba honorária, que ora fixo em 10% sobre a condenação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO, à apelação dos réus e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da CEF, apenas para determinar que a atualização do débito, até o efetivo pagamento seja feita com base nos seguintes critérios: na fase de adimplemento, a correção monetária deverá ser calculada pela taxa referencial e os juros capitalizados anualmente; após o inadimplemento, com base, exclusivamente na comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001029-74.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.001029-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TOMAS BARBOSA RANGEL NETO e outro

APELADO : EVA FERREIRA DA COSTA MENEZES

ADVOGADO : RODRIGO PALHANO DE FIGUEIREDO e outro

No. ORIG. : 00010297420014036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 840/855. Aguarde-se o julgamento do recurso interposto.

I.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000530-81.2001.4.03.6003/MS  
2001.60.03.000530-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAZARO JOSE GOMES JUNIOR  
APELADO : FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 65 anos) e outro  
: LEONILDA SANTOS ANACLETO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : VALDIMIR CALIXTO PAULO  
DESPACHO  
Fl. 193. Defiro o pedido de vista dos autos fora da Subsecretaria pelo prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014840-92.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.014840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro  
APELADO : JOSE CARLOS CALIMAN e outro  
: IVANTINA CALIMAN  
ADVOGADO : EDMUNDO GUIMARAES FILHO e outro  
ASSISTENTE : CIBRASEC CIA BRASILEIRA DE SECURITIZACAO  
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA  
DESPACHO  
Fl. 361. Defiro o pedido, formulado por Cibrasec Cia Brasileira de Securitização, de vista dos autos fora da Subsecretaria pelo prazo requerido.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002031-52.2001.4.03.6106/SP  
2001.61.06.002031-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro

APELADO : ANNA MARIA SANTORO DE CASTRO  
ADVOGADO : INAIA CECILIA M FERNANDES DE MELLO e outro  
No. ORIG. : 00020315220014036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação pela interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. sentença de fls. 582/584-verso, na qual o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP **julgou parcialmente procedente** o pedido veiculado em ação declaratória c.c. repetição de indébito, proposta por Anna Maria Santoro de Castro, para determinar:

- a) aplicação a título de juros, nos períodos compreendidos entre 01/09/1992 e 21/05/1995 e de 28/04/1997 até 30/03/1999, apenas à taxa de 6% ao ano, com capitalização anual;
- b) excluir dos juros remuneratórios cobrados na vigência dos contratos de renegociação o excesso verificado, ou seja, o que sobejar a TR somada 4%, no período de 22/05/1995 a 26/07/1995, e a TR somada 2,5%, no período de 27/04/1997;
- c) restituir à autora eventual saldo credor encontrado para a data de 30/03/1999, que deverá ser acrescido de juros e correção monetária, da seguinte forma: c1) aplicação de correção monetária no período compreendido entre 30/03/1999 e 10/01/2003; c2) aplicação de juros de mora, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, no período compreendido entre a citação (30/04/2001) e o último dia de vigência do Código Civil de 1916 (10/01/2003); c3) aplicação da Taxa SELIC, abrangendo juros e correção monetária, a partir de 11/01/2003, nos termos do artigo 406, CC/2002.

E fixou sucumbência recíproca entre as partes, pela qual cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, sendo a CEF condenada a ressarcir metade das custas e dos honorários periciais .

Em suas razões de recurso a CEF (fls. 586/594), requer aplicação dos termos do contrato avençado, posto que a cobrança de juros em periodicidade mensal não é vedada e a reforma da r. sentença no que tange a limitação de juros conforme disposto artigo 406 e 591 do Código Civil, devendo-se manter os limites pactuados de conhecimento comum dos contratantes.

Sem contrarrazões dos autores.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

#### PRELIMINARES

#### MÉRITO

No que tange à capitalização dos juros, duas situações se afiguram possíveis:

- a) admite-se apenas a capitalização anual para os contratos firmados anteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, em 31.03.2000;
- b) admite-se a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual, para os contratos firmados após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001.

No caso dos autos, como bem decidiu o i. magistrado a quo, os contratos foram firmados em momento anterior a 2000, razão pela qual aplicável o disposto na alínea *a*, supra.

Importante observar a necessidade de previsão contratual expressa de sua cobrança. No caso dos autos, não logrou êxito a CEF demonstrar o contrato originário bem como suas estipulações contratuais, inexistindo portanto, prova de disposição contratual que autorize a instituição a cobrar juros pretendidos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. CELEBRAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA MP Nº 2.170-36/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A exigência da capitalização mensal dos juros remuneratórios nos contratos de cartão de crédito sujeita-se aos requisitos específicos, como a previsão contratual e a sua inserção em instrumento celebrado a partir da vigência da MP nº 2.170-36/2001. II - In casu, considerando-se que a avença foi encetada em momento anterior à entrada em vigor do referido diploma legal, é de rigor o seu afastamento. III - Agravo regimental provido para excluir a capitalização mensal dos juros remuneratórios."*

*(STJ, Terceira Turma, AGA 200401481635, Rel. Paulo Furtado Des. Conv. TJJ/BA, DJ 31/08/2009);*

*"AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO BANCÁRIO - CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - PERÍODO INFERIOR A UM ANO - CONTRATO FIRMADO ANTES DA DATA DA PUBLICAÇÃO DA MP 1.963-17 - POSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I. É admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano quando o contrato é firmado após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, revigorada pela Medida Provisória nº 2.170-36, publicada no DOU de 24/8/01, em vigência devido ao artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32/01, publicada no DOU de 12/9/01, que é o caso dos autos. II. O agravante não trouxe qualquer argumento capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."*

*(SJT, Terceira Turma, AGA 200500514507 Sidnei Beneti, DJ 11/09/2008).*

Verifica-se, ainda, a aplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que se aplica o caso dos autos, diante da ausência de provas de que as partes teriam estipulado patamar superior ao dispositivo legal citado. Deste modo, de rigor a manutenção r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO, nos termos preconizados pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004225-03.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.004225-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : REINALDO SGOTTI JUNIOR e outro

: JANETE APARECIDA MARCAL SGOTTI

ADVOGADO : MARCELO JULIANO DE ALMEIDA ROCHA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO

: BIANCA REGINA D'ERRICO

DESPACHO

Fls. 134/141. Intime-se a parte autora para regularizar a representação processual, devendo os herdeiros de Janete Aparecida Marçal Sgotti apresentar procuração, no prazo de 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001282-65.2002.4.03.6117/SP

2002.61.17.001282-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU

ADVOGADO : JORGE ROBERTO PIRES DE CAMPOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jaú/SP, que julgou improcedentes os embargos e fixou os honorários em 10% do valor do débito. Feito isento de custas (art. 7º da Lei nº 9.289/96. Determinou o prosseguimento na execução (processo 20026117000653-9), manifestando-se a exequente e depois a executada sobre o *quantum* devido.

Às fls. 127/128 e 132/133, a apelante requereu a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, observo que a procuração apresentada (fls. 136/137) confere poder para renunciar ao direito, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido formulado equivale à improcedência do pedido.

No que concerne à verba honorária, o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", o que não é a hipótese destes autos.

Relativamente aos critérios para a fixação de verba honorária, dispõe o art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil: "Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;
- b) o lugar de prestação do serviço;
- c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

É de se salientar que o E. STJ possui jurisprudência firmada no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em quantia determinada apenas quando o percentual legal revela-se exorbitante ou ínfimo:

No presente caso, o percentual de 10% sobre o valor da causa faria com que os honorários ultrapassassem o valor de R\$ 28.500,00 (vinte e oito mil reais), justificando a adoção de valor mais baixo, considerando que a parte autora renunciou ao direito em que se funda a ação.

Assim é que, respeitados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade na fixação dos honorários, arbitro-os em R\$ 6.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC atendendo-se à equidade.

Por esses fundamentos, HOMOLOGO o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta.

Condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005793-03.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.005793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : RUDIMAR DINIZ

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, mutuária do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurge-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor o qual

proporciona a capitalização de juros. Aduz irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações, bem como cobrança indevida da Taxa de Cobrança e Administração e Risco Crédito, cláusulas que colidem com as regras do CDC. Alega a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66. Requereu a devolução em dobro dos valores pagos a maior.

Na sentença de fls. 256/263 o d. Juiz *a quo*  **julgou improcedentes** os pedidos formulados na inicial, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, suspensa sua execução em razão do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora e após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 274/301).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **19/01/2001** (fl. 47) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema **SACRE** que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema Sacre o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

### **AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.**

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

**APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.
2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.
3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.
4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.
5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

**PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.**

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

**CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART.515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O sacre pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Quanto a Taxa de risco de crédito e Administração, há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade da mesma se prevista no contrato, como no caso dos autos (cláusula décima primeira do contrato - fl. 39). A propósito:

CIVIL. SFH. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. MOMENTO DA AMORTIZAÇÃO.

1. Possibilidade de cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avença firmada pelas partes.

2.....

3.....

4. Apelação provida.

(TRF/5ª Região, AC nº 2003.84.00.005310-0/RN, j. 19/6/2006)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. REGULARIDADE DAS TAXAS DE RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO ESTIPULADAS NO CONTRATO.

1. Esta Corte Regional tem firmado o entendimento no sentido de que, ante a inexistência de vedação legal, é legítima a cobrança de TRC (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) desde que pactuadas no contrato.

2. Apelação da CEF provida para declarar legal a Taxa de Administração e a Taxa de Risco de Crédito.

3. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios à CEF no valor de R\$ 400,00 (quatro centos reais), atendidos os critérios do art. 20, do CPC, contudo, fica sobrestada a execução dos honorários, nos termos da Lei 1.060/50, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(TRF/1ª Região, AC nº 2004.38.00.052748-4/MG, j. 30/4/2008)

Ou seja, o entendimento nas Cortes Federais apontadas, é no sentido da possibilidade das referidas Taxas, desde que aceita pelo mutuário o que não afronta o CDC.

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei

70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator  
AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e consequentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos deste Tribunal e/ou de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557, do Código de Processo Civil.

Desta forma, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004473-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : BANCO MERCANTIL FINASA S/A

ADVOGADO : ROGERIO FERNEDA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDITH MARIA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : KOZO KAWABATA e outro

: FUJIKO KAWABATA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face do Banco Mercantil Finasa S/A e da Caixa Econômica Federal em que os autores visam a declaração de quitação do financiamento realizado pela cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

No caso a parte autora firmou um contrato de financiamento para aquisição de imóvel e, após a quitação integral, o Banco Mercantil Finasa S/A se recusa a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca sob o argumento de que os autores eram proprietários de outro imóvel residencial antes da aquisição do imóvel financiado e, em virtude disso, não poderiam utilizar o Fundo de Compensação das Variações Salariais para quitar eventual saldo devedor originário de variações inflacionárias.

Na sentença de fls. 360/368 o d. Juiz de primeiro grau julgou **procedente** o pedido para reconhecer a subsistência da cobertura do saldo devedor residual do financiamento imobiliário pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, liberando-se a hipoteca e, em consequência, a extinção da obrigação pactuada em 21 de setembro de 1982. Condenação das requeridas ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apelou a Caixa Econômica Federal, aduziu a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente, a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso e ao princípio da boa-fé. Requereu a reforma da sentença (fls. 370/380).

Inconformado, apelou o Banco Mercantil de São Paulo S/A requerendo o provimento integral do recurso e, por conseguinte, a reforma da sentença. Insurgiu-se quanto ao valor da verba honorária a que foi condenado (fls. 383/387). Recurso respondido.

Dispensei a revisão nos termos regimentais.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Os recursos não comportam provimento, haja vista que as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Na hipótese dos autos, o pacto foi celebrado em 21 de setembro de 1982 (fls. 48). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente comprador ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade.

Na vigência do pacto a Lei nº 8.100 de 05/12/90 estipulou que o FCVS quitaria apenas um saldo devedor por mutuário, ao término do contrato (art. 3º).

Sucedo que após o pagamento da última prestação constatou-se através do cadastro interno que os mutuários já haviam celebrado anteriormente outro contrato de crédito imobiliário para aquisição de imóvel na mesma cidade.

Portanto, além de clara infração aos termos peremptórios do art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, verifica-se que incide no caso o *caput* e o § 1º do art. 3º da Lei nº 8.100/90 que determina no sentido de que o FCVS quitaria somente um saldo devedor de financiamento imobiliário.

Observo, entretanto, que o entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência.

Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 3º da Lei nº 8.100/90, *in verbis*:

Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

Assim, mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990.

A título exemplificativo colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(REsp 902117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 237)

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 8.100/1990 - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, TÃO-SOMENTE PARA ALTERAR O FUNDAMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA E NEGAR PROVIMENTO AO ESPECIAL.

1. Em relação ao tema da irretroatividade da Lei n. 8.100/1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afirma que: a) O art. 9º, Lei n. 4.380/1964 não veda a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, determinando, tão-somente, o vencimento antecipado de um dos financiamentos. b) É lícita a conservação da cobertura do FCVS, ainda que em relação aos mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando o contrato foi aperfeiçoado antes da vigência do art. 3º, Lei n. 8.100/1990, em mesura ao princípio da irretroatividade das leis. c) A quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos antes de 5.12.1990 "tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente." (REsp 1044500/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.6.2008, DJe 22.8.2008).

2. Decisão monocrática que não conheceu do especial deve ser alterada para dele conhecer, mas, tão-somente, para negar-lhe provimento, ante a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei n.8.100/1990. Agravo regimental provido para, com mudança de fundamento, conhecer do especial, mas lhe negar provimento.

(AGRESP 200800545723, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/02/2009)

Assim, na linha dos acórdãos acima transcritos e tendo em vista que o pacto foi celebrado em 21/09/1982, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

Mantenho a condenação das requeridas ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pois arbitrado segundo critérios de moderação e de razoabilidade.

Pelo exposto, **nego seguimento às apelações**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011548-31.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011548-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro  
APELADO : BENEDITO CLARO DE SOUZA e outro

: SEVERINA MARIA DE SOUZA espólio  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
PARTE RE' : DELFIN S/A CREDITO IMOBILIARIO

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal e de Delfin S/A Crédito Imobiliário visando a declaração de quitação do financiamento realizado pela cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

No caso os autores firmaram um contrato de financiamento para aquisição de imóvel e, após a quitação integral, a segunda requerida se recusa a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca sob o argumento de que os autores eram proprietários de outro imóvel residencial antes da aquisição do imóvel financiado e, em virtude disso, não poderiam utilizar o Fundo de Compensação das Variações Salariais para quitar eventual saldo devedor originário de variações inflacionárias.

As requeridas foram citadas e somente a Caixa Econômica Federal apresentou contestação, arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. No mérito, rebateram as alegações do autor e requereram a improcedência do pedido (fls. 174/184).

Instadas a se manifestarem sobre a produção de provas (fls. 218), a parte autora requereu a realização de prova pericial (fls. 222/228), que foi indeferida (fls. 240). Contra esta decisão a parte interpôs agravo retido (fls. 241/244).

Na sentença de fls. 259/271 a d. Juíza de primeiro grau rejeitou a matéria preliminar e julgou procedente o pedido para "a) declarar quitado o financiamento do imóvel descrito na inicial, nos termos da Lei nº 10.150/00; b) determinar que os réus procedam ao levantamento da hipoteca que recai sobre o imóvel; c) suspender qualquer ato de execução judicial ou extrajudicial que implique no leilão do imóvel enquanto a matéria controvertida estiver *sub judice*; d) determinar a não inclusão do nome do autor nos órgãos de proteção ao crédito". Condenação dos réus no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% do valor atribuído à causa.

Apelou a Caixa Econômica Federal arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade passiva *ad causam* e a necessidade de intimação da União Federal para se manifestar sobre o interesse no feito. No mérito, aduziu a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente, a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso e ao princípio da boa-fé (fls. 276/284).

A União Federal pleiteou a sua inclusão na lide como assistente simples da Caixa Econômica Federal, o que foi deferido pela d. Juíza (fls. 287/288 e fls. 295/296).

Deu-se oportunidade para resposta. Não houve pedido expresso para apreciação do agravo retido.

Dispensei a revisão nos termos regimentais.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 241/244 interposto contra a r. decisão de fls. 240 não pode ser conhecido, uma vez que a parte apelada não requereu expressamente a sua apreciação nas contrarrazões recursais, em descumprimento ao disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 241/244.

A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação, pois há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial-FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.**

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP.

(CC 200602346418, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte. 6. Recurso especial não provido.

(RESP 200800683038, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

ECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECARIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não comprometer recursos do SFH e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

2. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos."

(Resp. nº 1.091.393/SC, 2ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 25/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - SFH - CONTRATO COM PACTO ADJETO DE HIPOTECA, SEM PARTICIPAÇÃO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRECEDENTES.

I - A jurisprudência do STJ assentou-se no entendimento de que, nos processos em que se discutem pagamentos relativos a contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, a competência da Justiça Federal somente ocorre, quando haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS).

II - Compete à Justiça Estadual conhecer de ação de revisão de cálculos, em que mutuário do Sistema de Carteira Hipotecária discute cláusula contratual, com agente privado do Sistema Financeiro Nacional.

(AgRg no CC 21676/BA, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes De Barros, DJ 03/11/99)

Julgo prejudicada a preliminar de necessidade de intimação da União Federal, uma vez que já foi admitida a sua inclusão no feito, na qualidade de assistente simples da Caixa Econômica Federal, nos termos da decisão de fls. 295/296.

No mais, o recurso não comporta provimento, haja vista que as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis n.ºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Na hipótese dos autos, o pacto foi celebrado em 30/09/1982 (fls. 88). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente comprador ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade.

Na vigência do pacto a Lei nº 8.100 de 05/12/90 estipulou que o FCVS quitaria apenas um saldo devedor por mutuário, ao término do contrato (art. 3º).

Sucedo que após o pagamento da última prestação constatou-se através do cadastro interno que os mutuários já haviam celebrado anteriormente outro contrato de crédito imobiliário para aquisição de imóvel na mesma cidade.

Portanto, além de clara infração aos termos peremptórios do art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, verifica-se que incide no caso o *caput* e o § 1º do art. 3º da Lei nº 8.100/90 que determina no sentido de que o FCVS quitaria somente um saldo devedor de financiamento imobiliário.

Observo, entretanto, que o entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência.

Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 3º da Lei nº 8.100/90, *in verbis*:

Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

Assim, mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990.

A título exemplificativo colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

**ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.**

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(REsp 902117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 237)

**ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 8.100/1990 - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, TÃO-SOMENTE PARA ALTERAR O FUNDAMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA E NEGAR PROVIMENTO AO ESPECIAL.**

1. Em relação ao tema da irretroatividade da Lei n. 8.100/1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afirma que: a) O art. 9º, Lei n. 4.380/1964 não veda a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, determinando, tão-somente, o vencimento antecipado de um dos financiamentos. b) É lícita a conservação da cobertura do FCVS, ainda que em relação aos mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando o contrato foi aperfeiçoado antes da vigência do art. 3º, Lei n. 8.100/1990, em mesura ao princípio da irretroatividade das leis. c) A quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos antes de 5.12.1990 "tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente." (REsp 1044500/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.6.2008, DJe 22.8.2008).

2. Decisão monocrática que não conheceu do especial deve ser alterada para dele conhecer, mas, tão-somente, para negar-lhe provimento, ante a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei n.8.100/1990. Agravo regimental provido para, com mudança de fundamento, conhecer do especial, mas lhe negar provimento.

(AGRESP 200800545723, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/02/2009)

Assim, na linha dos acórdãos acima transcritos e tendo em vista que o pacto foi celebrado em 30/09/1982, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

Pelo exposto, **não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam da Caixa Econômica Federal, julgo prejudicada a preliminar de necessidade de intimação da União Federal** e, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011283-11.2003.4.03.6106/SP  
2003.61.06.011283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro  
APELADO : MARINA NASHIMURA  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS NASHIMURA DO CARMO  
: HENDERSON MARQUES DOS SANTOS

No. ORIG. : 00112831120034036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação pela interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 515/519 na qual o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP **julgou parcialmente procedente** o pedido veiculado em ação declaratória e revisional com pedido cumulada com pedido de repetição de indébito e tutela antecipada proposta por Marina Nashimura, condenando a CEF a excluir a capitalização mensal dos juros em relação ao contrato em questão, bem como a devolver à Autora os valores cobrados em razão da indevida capitalização de juros, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de 1% (um por cento) ao mês.

Em suas razões de recurso, a CEF (fls. 522/537), requer a reforma da r. sentença, aduzindo a impossibilidade de revisão do contrato. Pugna pela manutenção de seus termos, em observância à legislação civil, em especial no que se refere ao princípio do *pacta sunt servanda*.

Sem contrarrazões da Autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras, nos termos da Súmula nº. 247, do E. STJ. Assim, admite-se a revisão do contrato em tela, nos termos do art. 51 da legislação consumerista. Confira-se: **"CIVIL E PROCESSUAL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. INCIDÊNCIA DO CDC. REVISÃO DE CONTRATO. APLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. VEDAÇÃO. LEI DE USURA (DECRETO N. 22.626/33). INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 121-STF. PERIODICIDADE ANUAL. DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC. I. Aplicam-se às instituições financeiras as disposições do Código de Defesa do Consumidor, no que pertine à possibilidade de revisão dos contratos, conforme cada situação específica. II. Nos contratos de abertura de crédito rotativo firmados com instituições financeiras, ainda que expressamente acordada, é vedada a capitalização mensal dos juros, somente admitida nos casos previstos em lei, hipótese diversa dos autos. Incidência do art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e da Súmula n. 121-STF. III. Sendo manifestamente improcedente e procrastinatório o agravo, é de se aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa."** (STJ, 4ª Turma, AGREsp 200300297539, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 29.09.03, p. 271).

No que tange à capitalização dos juros, duas situações se afiguram possíveis:

- a) admite-se apenas a capitalização anual para os contratos firmados anteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, em 31.03.2000;
- b) admite-se a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual, para os contratos firmados após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001.

No caso dos autos, verifico que o contrato foi firmado na data de 12/03/1999 (fls. 113/118), ou seja, conforme alínea (a) supra, deverá ter os juros capitalizados anualmente. Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. CELEBRAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA MP Nº 2.170-36/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A exigência da capitalização mensal dos juros remuneratórios nos contratos de cartão de crédito sujeita-se aos requisitos específicos, como a previsão contratual e a sua inserção em instrumento celebrado a partir da vigência da MP nº 2.170-36/2001. II - In casu, considerando-se que a avença foi encetada em momento anterior à entrada em vigor do referido diploma legal, é de rigor o seu afastamento. III - Agravo regimental provido para excluir a capitalização mensal dos juros remuneratórios."*

(STJ, Terceira Turma, AGA 200401481635, Rel. Paulo Furtado Des. Conv. TJ/BA, DJ 31/08/2009);

*"AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO BANCÁRIO - CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - PERÍODO INFERIOR A UM ANO - CONTRATO FIRMADO ANTES DA DATA DA PUBLICAÇÃO DA MP 1.963-17 - POSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I. É admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano quando o contrato é firmado após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, revigorada pela Medida Provisória nº 2.170-36, publicada no DOU de 24/8/01, em vigência devido ao artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32/01, publicada no DOU de 12/9/01, que é o caso dos autos. II. O agravante não trouxe qualquer argumento capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."*

(SJT, Terceira Turma, AGA 200500514507 Sidnei Beneti, DJ 11/09/2008).

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063749-30.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.063749-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MARIA CELESTE CUCULI DOS SANTOS e outros  
: GERALDO LOPES  
: LAUILDE SOUZA DA SILVA MOURA  
: MARIA DO CARMO PEREIRA DOS SANTOS  
: MAURO LAPREZA  
: SIDNEI MARTINS DA SILVA  
: RAIMUNDO BASTOS  
: PEDRO MARCOS BENTO  
: GENTIL FORNI  
: SEBASTIAO EMIDIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : DIJALMA LACERDA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.06.06175-4 4 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Maria Celeste Cuculi dos Santos e outros, contra a decisão proferida nos autos da Ação Ordinária n. 97.0606175-4, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP, que indeferiu a intimação da Caixa Econômica Federal, ora agravada, para apresentar o extrato do valor pago na conta vinculada ao FGTS do litisconsorte Raimundo Bastos.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pelo MM. Juiz Federal Convocado Ferreira da Rocha, à época dos fatos integrante da 1ª Turma, fls. 68/69 deste instrumento.

Recurso desprovido de preparo, diante da concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita aos autores, ora agravantes, pelo juiz da causa, fl. 30

**Relatei.**

**Fundamento e decido.**

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consigno haver sucedido ao relator originário, tendo em vista a minha convocação para compor a E. 1ª Turma deste Tribunal, a partir de 16 de agosto de 2010 a 17/12/2010 (Ato n. 10.072, de 05/08/2010, da Presidência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, de 10/08/2010, Edição n. 146/2010), mantida pelo Ato n. 10.205, de 22/11/2010, da Presidência desta Corte de Justiça, para o período de 18/12/2010 a 30/6/2011, e prorrogada por Ato n. 10.490/2011, do Presidente deste Tribunal, de 01/07/2011 a 31/12/2011.

**Da apresentação dos extratos e da inversão do ônus da prova.**

A jurisprudência deste Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, para ajuizar ação de atualização monetária de contas vinculadas do FGTS, a parte autora está dispensada da apresentação dos extratos fundiários, que podem ser supridos por outros meios probatórios.

Súmula 15 do TRF - 3ª Região:

*"Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS".*

Cumprido ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça julgou, em 28/10/2009, Recurso Especial Repetitivo, no rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmando sua jurisprudência no sentido de que a Caixa Econômica Federal, na condição de gestora do FGTS, é a responsável pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS:

**"TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.**

*1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.*

*2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido" (REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009).*

Assim sendo, cabe à Caixa Econômica Federal o ônus da prova da correta aplicação dos índices e juros exigíveis, através da apresentação dos extratos, que poderá ser realizada quando da execução da sentença, no caso de provimento da demanda. - grifei.

**"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF"**

*1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.*

*2. Recurso especial provido" (REsp 989.825/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 14/03/2008).*

Outrossim, tratando-se de matéria eminentemente de direito, desnecessária a dilação probatória por meio de perícia para o desate da lide, mesmo porque o *quantum* do direito postulado poderá ser objeto de verificação quando da execução da sentença.

Ante ao exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017901-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017901-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PEDRO NORBERTO FLUES e outro

: ELAINE DE SOUZA IVONIKA FLUES

ADVOGADO : MIRNA RODRIGUES DANIELE

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Pedro Norberto Flues** e **Elaine de Souza Ivonika Flues** contra a r. sentença de fls. 177/180 que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, pelo reconhecimento de sua ilegitimidade ativa *ad causam* (artigo 267, VI, do CPC), em face dos autores terem firmado o contrato de gaveta em 20/07/2002, portanto, fora do prazo previsto na Lei nº 10.150/2000, bem como porque não comprovaram nenhuma notificação ao agente financeiro acerca do fato.

A parte apelante alega, em síntese, que é parte legítima para figurar no polo ativo da ação, uma vez que o chamado "contrato de gaveta" foi aceito pela jurisprudência.

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### DECIDO.

Analisando a questão da **legitimidade ativa para a causa**, tenho que o imóvel objeto da presente ação foi transferido aos apelantes por intermédio de Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra, Cessão de Direitos e Sub-rogação de Ônus Hipotecário na data de **20 de julho de 2002**, sem a participação da Caixa Econômica Federal (fls. 44/50).

A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.

Por sua vez, dispõe o artigo 20, da Lei nº 10.150/00, *verbis*:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."

*In casu*, o contrato particular de cessão de direitos foi firmado em **20/07/2002**, sem a interveniência da Caixa Econômica Federal (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, uma vez que o artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizadas até **25/10/1996**, o que não ocorreu nos presentes autos.

Assim, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, na transferência do contrato de financiamento de imóvel, celebrado com base no Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a interveniência do agente financeiro. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUO - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO. 1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93. 2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexigibilidade da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário. 3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário. 4. Recurso especial provido.

(REsp 1102757/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 09/12/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

1- O agravo regimental deve trazer em seu bojo argumento capaz de infirmar a decisão agravada, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos. 2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.150/2000, o cessionário, detentor do intitulado "contrato de gaveta", desde que este tenha sido firmado até 25/10/1996, possui legitimidade para propor ação revisional, bem como o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do pacto firmado pelo mutuário originário. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1099884/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. CESSÃO DE OBRIGAÇÕES E DIREITOS. "CONTRATO DE GAVETA". TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO. NECESSIDADE DE CONCORDÂNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MUTUANTE. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20). 1. A cessão de mútuo hipotecário carece da anuência da instituição financeira mutuante, mediante comprovação de que o cessionário atende aos requisitos estabelecidos pelo Sistema Financeiro de Habitação-SFH. Precedente da Corte Especial: REsp 783389/RO, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/05/2008, DJ de 30/10/2008. 2. Consectariamente, o cessionário de mútuo habitacional, cuja transferência se deu sem a intervenção do agente financeiro, não possui legitimidade ad causam para demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas no contrato ab origine. 3. Ressalva do ponto de vista do Relator no sentido de que, a despeito de a jurisprudência da Corte Especial entender pela necessidade de anuência da instituição financeira mutuante, como condição para a substituição do mutuário, a hipótese sub judice envolve aspectos sociais que devem ser considerados. 4. A Lei n.º 8.004/90 estabelece como requisito para a alienação a interveniência do credor hipotecário e a assunção, pelo novo adquirente, do saldo devedor existente na data da venda. 5. A Lei n.º 10.150/2000, por seu turno, prevê a possibilidade de regularização das transferências efetuadas sem a anuência da instituição financeira até 25/10/96, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n.º 8.692/93, o que revela a intenção do legislador de possibilitar a regularização dos cognominados "contratos de gaveta", originários da celeridade do comércio imobiliário e da negativa do agente financeiro em aceitar transferências de titularidade do mútuo sem renegociar o saldo devedor. 6. Deveras, consoante cediço, o princípio pacta sunt servanda, a força obrigatória dos contratos, porquanto sustentáculo do postulado da segurança jurídica, é princípio mitigado, posto sua aplicação prática estar condicionada a outros fatores, como, por v.g., a função social, as regras que beneficiam o aderente nos contratos de adesão e a onerosidade excessiva. 7. O Código Civil de 1916, de feição individualista, privilegiava a autonomia da vontade e o princípio da força obrigatória dos vínculos. Por seu turno, o Código Civil de 2002 inverteu os valores e sobrepõe o social em face do individual. Dessa sorte, por força do Código de 1916, prevalecia o elemento subjetivo, o que obrigava o juiz a identificar a intenção das partes para interpretar o contrato. Hodiernamente, prevalece na interpretação o elemento objetivo, vale dizer, o contrato deve ser interpretado segundo os padrões socialmente reconhecíveis para aquela modalidade de negócio. 8. Sob esse enfoque, o art. 1.475 do diploma civil vigente considera nula a cláusula que veda a alienação do imóvel hipotecado, admitindo, entretanto, que a referida transmissão importe no vencimento antecipado da dívida. Dispensa-se, assim, a anuência do credor para alienação do imóvel hipotecado em enunciação explícita de um princípio fundamental dos direitos reais. 9. Deveras, jamais houve vedação de alienação do imóvel hipotecado, ou gravado com qualquer outra garantia real, porquanto função da seqüela. O titular do direito real tem o direito de seguir o imóvel em poder de quem quer que o detenha, podendo excuti-lo mesmo que tenha sido transferido para o patrimônio de outrem distinto da pessoa do devedor. 10. Dessarte, referida regra não alcança as hipotecas vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, posto que para esse fim há lei especial - Lei nº 8.004/90 -, a qual não veda a alienação, mas apenas estabelece como requisito a interveniência do credor hipotecário e a assunção, pelo novo adquirente, do saldo devedor existente na data da venda, em sintonia com a regra do art. 303, do Código Civil de 2002. 11. Com efeito, associada à questão da dispensa de anuência do credor hipotecário está a notificação dirigida ao credor, relativamente à alienação do imóvel hipotecado e à assunção da respectiva dívida pelo novo titular do imóvel. A matéria está regulada nos arts. 299 a 303 do Novel Código Civil - da assunção de dívida -, dispondo o art. 303 que "o adquirente do imóvel hipotecado pode tomar a seu cargo o pagamento do crédito garantido; se o credor, notificado, não impugnar em 30 (trinta) dias a transferência do débito, entender-se-á dado o assentimento." 12. *Ad argumentandum tantum*, a Lei n.º 10.150/2000 permite a regularização da transferência do imóvel, além de a aceitação dos pagamentos por parte da Caixa Econômica Federal revelar verdadeira aceitação tácita. Precedentes do STJ: EDcl no Resp 573.059 /RS e REsp 189.350 - SP, DJ de 14.10.2002. 13. Agravo Regimental desprovido.

(AGRESP 200600771664, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 30/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. LEI 10.150/2000. INTERVENIÊNCIA OBRIGATÓRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA. ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA DEMANDAR EM JUÍZO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 783.389/RO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação" (REsp 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30.10.2008). 2. O percentual de juros aplicável aos contratos rigidos de acordo com as normas do

Sistema Financeiro de Habitação, segundo a atual jurisprudência desta Superior Corte de Justiça, não ficou limitado em dez por cento (10%) ao ano, na medida em que o art. 6º, e, da Lei 4.380/64 não estabeleceu a limitação da taxa de juros, mas apenas dispôs sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no dispositivo anterior (art. 5º).  
Precedentes: REsp 990.210/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 17.12.2007; AgRg no REsp 547.599/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 24.9.2007; REsp 919.369/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.5.2007; REsp 630.309/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.4.2007. 3. Recurso especial desprovido.  
(RESP 200601800517, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)

Portanto, não há que se considerar o apelante parte legítima para figurar no polo ativo da ação proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor. Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034613-21.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.034613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : GIL ALEIXO GOMES e outro  
: VERA LUCIA DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurge-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduz irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações, bem como cobrança indevida da Taxa de Risco de Crédito, cláusulas que colidem com as regras do CDC. Alega a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 117/125 o d. Juiz *a quo* **julgou improcedentes** os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao reembolso das custas e ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, suspensa sua execução em razão do disposto no artigo 12, parte final, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora e após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 131/144).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **27/05/2002** (fl. 35) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema **SACRE** que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

Veja-se ainda o disposto na **MP nº 2.197** de 24.08.01.

"Art. 1º Será admitida, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a celebração de contratos de financiamento com planos de reajustamento do encargo mensal diferentes daqueles previstos na Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993."

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do ônus da prova* preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, usado o sistema Sacre o valor da prestação amortiza a parcela e os juros, de modo que não ocorre incidência de juros sobre o saldo devedor, ou seja, não ocorre anatocismo.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte (grifei):

**AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SACRE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.**

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - O contrato em tela foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

III - Tendo sido pactuada cláusula SACRE, não há razão para se perquirir acerca da variação salarial dos contratantes/comprometimento de renda e sua relação com o reajuste das parcelas devidas, sendo inadequada a substituição de critérios de reajuste pretendida pelos mutuários em respeito ao princípio do "pacta sunt servanda". Ademais, cumpre consignar que o Plano de Equivalência Salarial, é vedado pelo próprio contrato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entenderem que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprir a avença.

V - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VI - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

VII - Não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva das prestações e do saldo devedor, não havendo que se falar em devolução, em dobro, dos valores pagos a maior.

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

**APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito. 5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)

**PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.**

I - Os embargos de declaração têm cabimento nas hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - A decisão embargada apreciou as teses alegadas acompanhando o entendimento desta C. Segunda Turma e dos Tribunais Superiores.

III - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o Sistema Francês de Amortização - SACRE não podendo, unilateralmente, ser alterado para o sistema PES - Plano de Equivalência Salarial, diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a embargante o acolhimento de seu recurso.

V - É desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)

**CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART.515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

(...)

3. Não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional-PES/CP, pois as partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, conforme consta do segundo aditamento contratual, e este sistema não prevê qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial da categoria profissional dos mutuários. O sacre pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. No contrato avençado, não ocorreu qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

(...)

10. Apelação desprovida.

(AC 1299809, proc. 200461090076492, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nilton Dos Santos, DJ 04/06/2009)

Em relação ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos:

"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.

Quanto a taxa de risco de crédito, há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade da mesma se prevista no contrato, como no caso dos autos (cláusula décima do contrato - fl. 28/29). A propósito:

**CIVIL. SFH. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. MOMENTO DA AMORTIZAÇÃO.**

1. Possibilidade de cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avença firmada pelas partes.

2.....

3.....

4. Apelação provida.

(TRF/5ª Região, AC nº 2003.84.00.005310-0/RN, j. 19/6/2006)

**SFH. MÚTUO HABITACIONAL. REGULARIDADE DAS TAXAS DE RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO ESTIPULADAS NO CONTRATO.**

1. Esta Corte Regional tem firmado o entendimento no sentido de que, ante a inexistência de vedação legal, é legítima a cobrança de TRC (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) desde que pactuadas no contrato.

2. Apelação da CEF provida para declarar legal a Taxa de Administração e a Taxa de Risco de Crédito.

3. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios à CEF no valor de R\$ 400,00 (quatro centos reais), atendidos os critérios do art. 20, do CPC, contudo, fica sobrestada a execução dos honorários, nos termos da Lei 1.060/50, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(TRF/1ª Região, AC nº 2004.38.00.052748-4/MG, j. 30/4/2008)

Ou seja, o entendimento nas Cortes Federais apontadas, é no sentido da possibilidade da referida Taxa, desde que aceita pelo mutuário o que não afronta o CDC.

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e consequentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006469-25.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO e outro

APELADO : GILBERTO RAMOS DUARTE

ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro

DESPACHO

Em face de Gilberto Ramos Duarte, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 75/79, manifeste-se a Caixa Econômica Federal no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005038-84.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.005038-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ARMANDO VOLTOLINI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

DESPACHO

Fl. 221. O pedido de prioridade na tramitação do feito já foi deferido, conforme despacho de fl. 17.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso interposto.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010297-07.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.010297-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SERGIO CLEMENTE FILHO  
ADVOGADO : ROBERTO NUNES MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro  
DESPACHO

Fls. 363/364. Tendo em vista o decurso do prazo requerido às fls. 347/348, manifeste-se a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-86.2005.4.03.6105/SP  
2005.61.05.002091-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FRANCISCO MANOEL IBANEZ NETO e outro  
: MARIA DE FATIMA PLACIDO IBANEZ  
ADVOGADO : ÂNGELA IBANEZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro  
DESPACHO  
Fl. 191 - Defiro pelo prazo improrrogável de 10 (dez) dias.  
Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011957-02.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.011957-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EMANUEL JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional, bem como porque não foram observados os requisitos legais. Requereu, ainda, se não anulada a execução extrajudicial, que sejam devolvidos os valores pagos pelo autor.

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação, requerendo, preliminarmente, a denúncia à lide do agente fiduciário. No mérito rebateu as alegações do autor e pleiteou a improcedência do pedido (fls. 76/96).

Na decisão de fls. 121 a MM. Juíza *a qua* indeferiu a denúncia à lide do agente fiduciário. Contra esta decisão a Caixa Econômica Federal interpôs agravo retido (fls. 124/126).

Na sentença de fls. 132/143 a d. Juíza da causa julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, oportunidade em que condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ficando suspensa a execução em virtude da concessão da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 153/168).

A Caixa Econômica Federal apresentou contrarrazões, pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido (fls. 170/172).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Inicialmente, convém ressaltar que nas ações em que se pleiteia a nulidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, a legitimidade passiva para a causa deve se restringir ao credor, não havendo que se falar em denunciação da lide ao agente fiduciário, sendo este mero executante do procedimento de execução, o qual age por força de determinação do credor e no interesse deste.

Logo, por ser o agente fiduciário mero executor das ordens do credor, não pode ser responsabilizado na presente lide.

No sentido do exposto vem se posicionando esta e. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. HIPOTECA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. VÍCIOS NO PROCEDIMENTO. EMENDA DA INICIAL. CITAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. DESCABIMENTO.

1. O agente fiduciário, embora conduza a execução extrajudicial da hipoteca, é mero executor dos atos que lhe foram atribuídos pelo agente financeiro, de sorte que eventual responsabilidade pelo descumprimento de formalidades no curso do procedimento não interfere na relação jurídica firmada entre mutuante e mutuário.
2. Somente a Caixa Econômica Federal possui legitimidade para figurar no polo passivo da ação, em virtude da disciplina legal do Sistema Financeiro da Habitação estabelecida pelo Governo Federal.
3. A integração do agente fiduciário na relação processual acarretaria ao mutuário dificuldades processuais em defesa do réu, e não do autor.
4. Agravo de instrumento provido.

(AI 373555, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 24/03/2010)

CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM O AGENTE FIDUCIÁRIO - INEXISTÊNCIA - NULIDADE DA SENTENÇA - INOCORRÊNCIA - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - APLICAÇÃO DO CDC - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO PAGA - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - DL 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Preliminar de litisconsórcio passivo necessário da CEF com o agente fiduciário rejeitada, visto que este é mero executor do procedimento de execução extrajudicial, agindo no interesse do credor, o único legitimado passivo para a causa.

(...)

23. Preliminares rejeitadas. Recurso provido. Sentença reformada.

(AC 1242431, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 23/09/2008)

Dessa forma, **nego provimento ao agravo retido.**

No mais, saliento que é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido. (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Quanto à alegada irregularidade da notificação do mutuário não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Não assiste razão à parte autora quando pretende nulificar a execução extrajudicial. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

Ademais, não prospera a alegação de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local, tendo em vista que o ônus da prova acerca dessa circunstância incumbe ao autor, que sequer acostou aos autos cópia dos referidos editais.

Por fim, também não merece acolhida o pedido de devolução dos valores das prestações que foram pagos, uma vez que o fato do apelante não poder arcar com os ônus do financiamento não afasta a obrigação de honrar o compromisso celebrado com o agente financiador que cumpriu inteiramente a sua parte, colocando à disposição do mutuário o dinheiro necessário à aquisição do imóvel, tendo direito, portanto, de receber de volta o valor emprestado, devidamente corrigido conforme pactuado e não podendo ser constrangido a devolver os valores referentes às prestações já vencidas que foram por ele recebidos.

Não se revela possível liquidar o contrato de mútuo, exigindo-se a devolução das prestações já pagas.

No sentido do exposto é a jurisprudência desta e. Corte:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. MÚTULO. VÍCIO REDIBITÓRIO. RESCISÃO CONTRATUAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Os contratos de financiamento imobiliário não são lineares, já que ao menos três contratantes assumem obrigações recíprocas entre si, a saber: o agente financeiro, por meio de contrato de mútuo, obriga-se a colocar à disposição do proprietário e vendedor o montante correspondente ao preço do bem negociado, nos termos em que pactuado; os mutuários comprometem-se perante a Caixa Econômica Federal a devolver-lhe a quantia mutuada, acrescida de

correção monetária e juros remuneratórios; por fim, o vendedor obriga-se a transmitir ao comprador o domínio do imóvel, respondendo pela evicção.

2. A relação existente entre os mutuários e o agente financeiro é exclusivamente de mútuo, enquanto o vício redibitório diz respeito ao contrato de compra e venda, e não ao de financiamento, de modo que inexistente razão para que a instituição financeira permaneça no polo passivo da lide.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 201003000149758, JUIZA VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, 14/01/2011)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA ONEROSIDADE. RESCISÃO. IMPOSSIBILIDADE. CDC.

I. Inépcia da inicial não configurada, já que a possibilidade jurídica do pedido concerne à previsão, no ordenamento jurídico, do provimento postulado e não a suposta antinomia entre o pedido e os fundamentos aduzidos.

II. Nos contratos de mútuo as obrigações são de entrega do dinheiro ou coisa pelo mutuante e de restituição pelo mutuário. Hipótese em que a obrigação da instituição financeira foi regularmente cumprida e se teoricamente estava cobrando valores indevidos tal fato não se enquadra como descumprimento de obrigação mas de exigência do cumprimento das obrigações do mutuário em extensão maior do que a demarcada pelo pacto firmado, o que não enseja ao mutuário direitos à rescisão contratual mas precisamente o pagamento das prestações em tese devidas em montante inferior ao cobrado pela mutuante.

III. O Código de Defesa do Consumidor, conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, tem sua incidência condicionada à demonstração de cláusulas contratuais abusivas, situação que não é a do caso.

IV. Recurso provido para anular a sentença e, nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgar improcedente a ação.

(AC 200061000051483, JUIZ PEIXOTO JUNIOR, QUINTA TURMA, 13/08/2010)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL LEVADA A TERMO. RESOLUÇÃO DO CONTRATO. DEVOUÇÃO DAS PRESTAÇÕES JÁ PAGAS. ARTIGO 53 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: INAPLICABILIDADE.

1. Demanda que versa acerca da resolução de contrato e da conseqüente devolução de prestações já pagas por mutuário em financiamento imobiliário firmado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação, já extinto em razão da arrematação do bem em procedimento de execução extrajudicial.

2. O contrato em tela não se enquadra na hipótese legal, pois não se trata de contrato de alienação fiduciária, nem tampouco de um mero contrato de compra e venda.

3. É certo que há no contrato em questão uma compra e venda, em que figura como comprador o autor, mas nesse negócio a CEF não figura como vendedora. Além da compra e venda, há um contrato de mútuo especial com garantia hipotecária, no qual o autor figura como devedor e a CEF como credora.

4. A norma do artigo 53 do CDC visa evitar o enriquecimento injustificado do vendedor que comumente ocorrida quando, diante da inadimplência do comprador, retomava o imóvel, e sem nada devolver ao comprador das parcelas já pagas.

5. Não há como aplicar tal regra em desfavor do mutuante em contratos celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação. Celebrado o contrato de compra e venda, a CEF entrega do valor financiado em mãos do vendedor do imóvel. As prestações que recebe não são a contrapartida da venda, mas sim do financiamento. A eventual retomada do imóvel não decorre da rescisão da compra e venda, mas sim de eventual adjudicação no procedimento de execução, judicial ou extrajudicial.

6. Apelação não provida.

(AC 200661110051390, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, PRIMEIRA TURMA, 12/01/2009)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - CONTRATO DE MÚTUA - RESCISÃO CONTRATUAL - ENTREGA DO IMÓVEL - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - CÓDIGO DE DEFESA AO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE - LEILÃO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - A parte firmou com a Caixa Econômica Federal contrato de mútuo, isto é, empréstimo de dinheiro, obrigando o mutuário a restituir à Instituição Financeira o valor que tomou emprestado. Inteligência do artigo 586 do Código Civil.

2 - O cerne da questão é a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão contratual de contrato de mútuo. Destarte, o mutuário não pode querer que a CEF receba bem diverso daquele que foi firmado em contrato.

3 - O Superior Tribunal de Justiça vem admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, todavia, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica, não restando comprovado nestes feitos.

4 - Verifica-se que os mutuários estão inadimplentes, portanto, é perfeitamente plausível a execução extrajudicial efetuada, nos termos do Decreto-lei 70/66.

5 - Recurso de apelação a que se nega provimento.

(AC 200161050082406, JUIZA CECÍLIA MELLO, SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta e. Corte, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação**, nos termos no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014914-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : VALDENICE DE CASSIA GONCALVES

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO DA SILVA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

APELADO : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por **cessionária de direitos** em face da Caixa Econômica Federal e do Banco Bradesco S/A visando assegurar o cumprimento de obrigação de fazer em virtude de já ter sido quitado o financiamento de imóvel adquirido através de Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel e Cessão de Direitos e Obrigações.

No caso, a autora adquiriu imóvel objeto de financiamento em 1º/06/95 com cobertura pelo FCVS, e que, após o pagamento de todas as parcelas, o Banco Bradesco S/A recusou-se a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca, sob o argumento de que o mutuário originário já havia utilizado esse fundo na quitação de outro financiamento, motivo pelo qual a autora teria que pagar o saldo residual de R\$ 69.248,79. Por fim requereu a exclusão do CES das parcelas, a substituição do sistema de amortização da Tabela Price pelo Método Gauss, a devolução dos valores pagos a maior e os benefícios da justiça gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 69.248,79 (fls. 26).

A justiça gratuita foi deferida (fls. 116).

A Caixa Econômica Federal e o Banco Bradesco S/A apresentaram contestação. A Caixa Econômica Federal arguiu, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva, bem como a ilegitimidade ativa *ad causam* da cessionária. No mérito rebateram as alegações da parte autora (fls. 123/135 e fls. 145/175).

Na sentença de fls. 214/223 o d. Juiz a quo rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido para "declarar a manutenção da cobertura do FCVS e, por conseguinte, à quitação de eventual saldo residual verificado após o término do prazo contratual pela Caixa Econômica Federal relativo ao imóvel sito à Rua João Batista Pereira, 242, Butantã, em São Paulo". Reconheceu a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos, bem como as custas e demais despesas eventualmente despendidas.

Apelou a parte autora requerendo a reforma parcial da sentença para que seja excluído o CES dos valores relativos ao seguro, a substituição do sistema de amortização da Tabela Price pelo Método Gauss e a repetição dos valores pagos a maior (fls. 232/238).

Apelou a Caixa Econômica Federal requerendo, preliminarmente, a intimação da União Federal e a exclusão do polo passivo da ação em virtude de ser parte ilegítima. No mais, afirma a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente e a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso (fls. 239/250).

Deu-se oportunidade pra resposta.

É o relatório.

**DECIDO.**

*Ab initio*, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação, pois há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial-FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).
2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).
3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP.

(CC 200602346418, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.
2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.
3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.
4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte. 6. Recurso especial não provido.

(RESP 200800683038, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECARIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não comprometer recursos do SFH e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.
2. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos."

(Resp. nº 1.091.393/SC, 2ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 25/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - SFH - CONTRATO COM PACTO ADJETO DE HIPOTECA, SEM PARTICIPAÇÃO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRECEDENTES.

I - A jurisprudência do STJ assentou-se no entendimento de que, nos processos em que se discutem pagamentos relativos a contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, a competência da Justiça Federal somente ocorre, quando haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS).

II - Compete à Justiça Estadual conhecer de ação de revisão de cálculos, em que mutuário do Sistema de Carteira Hipotecária discute cláusula contratual, com agente privado do Sistema Financeiro Nacional.

(AgRg no CC 21676/BA, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes De Barros, DJ 03/11/99)

Quanto a preliminar de necessidade de intimação da União Federal, diante da permissão contida na Lei nº 9.469/97, em seu art. 5º, justifica-se a intervenção da União na condição de assistente simples nas causas em que se discute contrato de mútuo habitacional celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cláusula acessória de cobertura de saldo residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, dispensando-se a demonstração de interesse jurídico em que a sentença venha a ser favorável à Caixa Econômica Federal, ou seja, bastando exibir exclusivamente interesse econômico, ainda que de forma indireta e reflexa.

Assim, acolho o pedido preliminar formulado pela Caixa Econômica Federal, devendo a União Federal ser intimada de todos os atos processuais a partir desta data.

No mérito, o recurso não comporta provimento, pois o imóvel objeto da presente ação foi transferido a Valdenice de Cássia Gonçalves por intermédio de cessão de direitos e obrigações, na data de 1º/06/95, sem a participação da Caixa Econômica Federal (fls. 34/38).

A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.

Por sua vez, dispõe o artigo 20, da Lei nº 10.150/00, verbis:

Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.

*In casu*, é possível o reconhecimento da transferência do contrato de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pois foi realizada em data anterior a 25/10/1996.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUO - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO.

1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93.

2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexistência da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário.

3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1102757/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 09/12/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

1- O agravo regimental deve trazer em seu bojo argumento capaz de infirmar a decisão agravada, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos.

2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.150/2000, o cessionário, detentor do intitulado "contrato de gaveta", desde que este tenha sido firmado até 25/10/1996, possui legitimidade para propor ação revisional, bem como o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do pacto firmado pelo mutuário originário.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1099884/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. LEI 10.150/2000. INTERVENIÊNCIA OBRIGATÓRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA. ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA DEMANDAR EM JUÍZO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 783.389/RO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação" (REsp 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30.10.2008). 2. O percentual de juros aplicável aos contratos regidos de acordo com as normas do Sistema Financeiro de Habitação, segundo a atual jurisprudência desta Superior Corte de Justiça, não ficou limitado em dez por cento (10%) ao ano, na medida em que o art. 6º, e, da Lei 4.380/64 não estabeleceu a limitação da taxa de juros, mas apenas dispôs sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no dispositivo anterior (art. 5º).

Precedentes: REsp 990.210/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 17.12.2007; AgRg no REsp

547.599/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 24.9.2007; REsp 919.369/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.5.2007; REsp 630.309/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.4.2007. 3. Recurso especial desprovido.  
(RESP 200601800517, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)

No mais, as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

No caso dos autos o contrato de financiamento de imóvel foi celebrado antes da entrada em vigor da Lei nº 8.100/90, com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que proíbe a duplicidade da utilização dos recursos do FCVS, uma vez que a redação original também era omissa quanto a imposição dessa penalidade.

Se na época em que o contrato foi pactuado (05/02/1987 - fls. 29/31) a legislação vigente não previa a aplicação de qualquer penalidade atinente à cobertura do FCVS em caso de existência de duplo financiamento pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, não se pode penalizar a cessionária que se sub-rogou legitimamente nos direitos e deveres dos mutuários originários.

O art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que vigia na época da assinatura do contrato de mútuo proibia tão somente o duplo financiamento, no entanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação.

A redação do referido art. 9º e do seu § 1º é do seguinte teor:

Art. 9º Todas as aplicações do sistema terão por objeto, fundamentalmente, a aquisição de casa para residência do adquirente, sua família e seus dependentes, vedadas quaisquer aplicações em terrenos não construídos, salvo como parte de operação financeira destinada à construção da mesma.

§ 1º As pessoas que já forem proprietários, promitentes compradores ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade ... (Vetado) ... não poderão adquirir imóvel objeto de aplicação pelo sistema financeiro da habitação.

Foi somente após as alterações introduzidas pela Lei nº 8.100/90 com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que se estabeleceu que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual do FCVS de um dos financiamentos.

O Superior Tribunal de Justiça é no sentido do exposto:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial não provido.

(Resp nº 1044500/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL. ADMISSIBILIDADE. CONTRATO DE MÚTUA PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO FCVS PARA QUITAÇÃO DE MAIS DE UM SALDO DEVEDOR. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIO FIXADO PELA CORTE A QUO FUNDADO NA ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.**

1. As obrigações regem-se pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham elas base contratual ou extracontratual, consoante as regras de direito intertemporal. Na sistemática dos contratos, os vínculos e seus efeitos jurídicos são regulados pela lei vigente ao tempo em que se celebraram.

2. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a

garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar da própria dívida.

3. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não estava em vigor norma impeditiva de liquidação de mais de um saldo devedor de financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004/90 e 8.100/90, violou o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e a conseqüente vedação.

4. In casu, à época vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas tão-somente impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

5. Ademais, a alteração trazida pela Lei n.º 10.150/2000 à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 611.687 - MG, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 20 de fevereiro de 2006; REsp 611.240 - SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 10 de maio de 2004.

6. Os ônus sucumbenciais foram fixados com base no proveito econômico auferido pelas partes com o julgamento final do processo.

7. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o envolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.

8. Agravo regimental desprovido.

(Resp nº 804091/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24/05/2007)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE DA CEF. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282/STF.

2. A jurisprudência deste STJ é no sentido de que a CEF, e não a União, tem legitimidade para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, nas quais se discute a revisão dos contratos de financiamento para aquisição da casa própria, porque a ela (CEF) foram transferidos os direitos e obrigações do extinto BNH.

3. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

4. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(Resp nº 691.727/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 21/03/2005)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - MESMA LOCALIDADE - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - COBERTURA FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não é necessária a presença da UNIÃO nas causas sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, porque, com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH, a competência para gerir o Fundo passou à Caixa Econômica Federal - CEF.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.390/90 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos. Cabe, todavia, ao agente financeiro pugnar pelo cumprimento do contrato.

3. Anuindo com a correção do financiamento sem assinatura do mutuário de termo de compromisso de que não possui na mesma localidade outro imóvel financiado pelo SFH, não pode o agente financeiro deixar de cumprir as obrigações assumidas, inclusive no que diz respeito à cobertura do FCVS, já que houve contribuição para o Fundo.

4. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Posicionamento aplicável in casu, visto que ambos os financiamentos - contratados em 30/12/1976 e 21/05/1982, respectivamente - antecederam à Lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial improvido.

(Resp nº 653.554/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/02/2005)

Corroborando esse entendimento, confirmam-se ainda: RESP 436.404/PR, Rel. Min. Franciulli Neto, DJ 28/06/2004; RESP 699.997/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 04/05/2005; RESP 552.691/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 30/05/2005; RESP 703.115/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02/05/2005; AgRg no Ag 434.973/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 1º/07/2002.

Por fim, quanto ao pedido de revisão contratual mediante a exclusão do CES e a substituição do sistema de amortização e, conseqüentemente, a repetição dos valores pagos a maior, verifico que a parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o contrato de mútuo habitacional que visava rever quando da propositura da ação em 11/07/2006 já havia sido quitado pela autora após o pagamento das 180 parcelas em 05/02/2002.

É descabida a pretensão de rever, pela via judiciária, contrato de mútuo que se exauriu pelo cumprimento de seus termos; a revisão das prestações não é mais possível em virtude da quitação da avença com a extinção da dívida. Não há como abrir em Juízo discussão sobre a legalidade ou a abusividade das cláusulas de contrato de mútuo hipotecário que foi honrado pela convenente.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal, acolho a preliminar para determinar a intimação da União Federal dos termos da presente ação, doravante e, no mérito, nego seguimento às apelações, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023162-28.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.023162-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL  
APELADO : WAGNER VIDIGAL e outro  
: DORIVAL ANTONIO DE FREITAS  
ADVOGADO : PAULO DURIC CALHEIROS  
REPRESENTANTE : TAMOTSU IBUSUKI  
ADVOGADO : PAULO DURIC CALHEIROS  
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face do Banco Itaú S/A e da Caixa Econômica Federal em que os autores visam a declaração de quitação do financiamento realizado pela cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

No caso a parte autora firmou um contrato de financiamento para aquisição de imóvel e, após a quitação integral, o Banco Itaú S/A se recusa a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca sob o argumento de que os autores eram proprietários de outro imóvel residencial antes da aquisição do imóvel financiado e, em virtude disso, não poderiam utilizar o Fundo de Compensação das Variações Salariais para quitar eventual saldo devedor originário de variações inflacionárias.

As requeridas foram citadas e apresentaram contestação, tendo a Caixa Econômica Federal arguido, preliminarmente, a ilegitimidade passiva *ad causam* e a necessidade de intimação da União Federal. No mérito, rebateram as alegações dos autores e requereram a improcedência do pedido.

Na sentença de fls. 211/219 o d. Juiz de primeiro grau rejeitou a matéria preliminar arguida pela Caixa Econômica Federal e julgou procedente o pedido para "a) declarar existente o direito dos autores à quitação pelo Fundo de

Compensação de Variações Salariais-FCVS do saldo devedor do contrato firmado em 30.3.1983 com a Itaú S/A Crédito Imobiliário, incorporada pelo Banco Itaú S/A; b) condenar o Banco Itaú na obrigação de emitir declaração autorizando o cancelamento da hipoteca". Condenação dos requeridos à restituição das custas e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, corrigido monetariamente, distribuídos em proporções iguais entre os requeridos.

Inconformada, apelou a Caixa Econômica Federal arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade passiva *ad causam* e a necessidade de intimação da União Federal para se manifestar sobre o interesse no feito. No mérito, aduziu a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente, a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso e ao princípio da boa-fé (fls. 249/255).

Também apelou o Banco Itaú S/A requerendo o provimento integral do recurso e, por conseguinte, a reforma da sentença (fls. 267/274).

Deu-se oportunidade para resposta.

Dispensei a revisão nos termos regimentais.

É o relatório.

### **DECIDO.**

*Ab initio*, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação, pois há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial-FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP.

(CC 200602346418, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte. 6. Recurso especial não provido.

(RESP 200800683038, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECARIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não comprometer recursos do SFH e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

2. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos."

(Resp. nº 1.091.393/SC, 2ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 25/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - SFH - CONTRATO COM PACTO ADJETO DE HIPOTECA, SEM PARTICIPAÇÃO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRECEDENTES.

I - A jurisprudência do STJ assentou-se no entendimento de que, nos processos em que se discutem pagamentos relativos a contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, a competência da Justiça Federal somente ocorre, quando haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS).

II - Compete à Justiça Estadual conhecer de ação de revisão de cálculos, em que mutuário do Sistema de Carteira Hipotecária discute cláusula contratual, com agente privado do Sistema Financeiro Nacional.

(AgRg no CC 21676/BA, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes De Barros, DJ 03/11/99)

Quanto a preliminar de necessidade de intimação da União Federal, diante da permissão contida na Lei nº 9.469/97, em seu art. 5º, justifica-se a intervenção da União na condição de assistente simples nas causas em que se discute contrato de mútuo habitacional celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cláusula acessória de cobertura de saldo residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, dispensando-se a demonstração de interesse jurídico em que a sentença venha a ser favorável à Caixa Econômica Federal, ou seja, bastando exibir exclusivamente interesse econômico, ainda que de forma indireta e reflexa.

Assim, acolho o pedido preliminar formulado pela Caixa Econômica Federal, devendo a União Federal ser intimada de todos os atos processuais a partir desta data.

No mais, o recurso não comporta provimento, haja vista que as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Na hipótese dos autos, o pacto foi celebrado em 30/03/1983 (fls. 10/13). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente comprador ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade.

Na vigência do pacto a Lei nº 8.100 de 05/12/90 estipulou que o FCVS quitaria apenas um saldo devedor por mutuário, ao término do contrato (art. 3º).

Sucedo que após o pagamento da última prestação constatou-se através do cadastro interno que os mutuários já havam celebrado anteriormente outro contrato de crédito imobiliário para aquisição de imóvel na mesma cidade.

Portanto, além de clara infração aos termos peremptórios do art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, verifica-se que incide no caso o *caput* e o § 1º do art. 3º da Lei nº 8.100/90 que determina no sentido de que o FCVS quitaria somente um saldo devedor de financiamento imobiliário.

Observo, entretanto, que o entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência.

Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 3º da Lei nº 8.100/90, *in verbis*:

Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

Assim, mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990.

A título exemplificativo colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(REsp 902117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 237)

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 8.100/1990 - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, TÃO-SOMENTE PARA ALTERAR O FUNDAMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA E NEGAR PROVIMENTO AO ESPECIAL.

1. Em relação ao tema da irretroatividade da Lei n. 8.100/1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afirma que: a) O art. 9º, Lei n. 4.380/1964 não veda a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, determinando, tão-somente, o vencimento antecipado de um dos financiamentos. b) É lícita a conservação da cobertura do FCVS, ainda que em relação aos mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando o contrato foi aperfeiçoado antes da vigência do art. 3º, Lei n. 8.100/1990, em mesura ao princípio da irretroatividade das leis. c) A quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos antes de 5.12.1990 "tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente." (REsp 1044500/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.6.2008, DJe 22.8.2008).

2. Decisão monocrática que não conheceu do especial deve ser alterada para dele conhecer, mas, tão-somente, para negar-lhe provimento, ante a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei n.8.100/1990. Agravo regimental provido para, com mudança de fundamento, conhecer do especial, mas lhe negar provimento.

(AGRESP 200800545723, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/02/2009)

Assim, na linha dos acórdãos acima transcritos e tendo em vista que o pacto foi celebrado em 30/03/1983, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal, acolho a preliminar para determinar a intimação da União Federal dos termos da presente ação, doravante e, no mérito, nego seguimento às apelações, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024187-76.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARCUS MEDEIROS RODRIGUES e outro  
: IVANY BANDEIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : ADRIANA RIBEIRO BARBATO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Marcus Medeiros Rodrigues** contra a r. sentença de fls. 96/98 que julgou procedente o pedido de imissão na posse em face dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação.

Alega a Caixa Econômica Federal na inicial que em face do não pagamento das prestações assumidas pelos mutuários em contrato de compra e venda e hipoteca houve a execução extrajudicial do crédito hipotecário com a arrematação do imóvel pela Caixa Econômica Federal, conforme carta de arrematação lavrada em 10/01/2005, registrada no cartório de imóveis competente em 1º/03/2005 (fls. 14). Alega ainda que os mutuários continuam a ocupar o imóvel apesar de inúmeras tentativas de imitir-se na posse. Requer, a final, a imissão na posse e a fixação de taxa de ocupação a partir do registro da arrematação até a efetiva desocupação do imóvel.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 (fls. 05).

Regularmente citado o requerido apresentou contestação (fls. 64/74).

O MM. Juiz *a quo* julgou **procedente** o pedido de imissão na posse do imóvel e condenou o requerido no pagamento de perdas e danos pela não desocupação do imóvel, no período de 1º/03/2005 até a efetiva imissão em 30/11/2006, cujo valor será apurado em sede de execução de sentença, no qual incidirá correção monetária com base no Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Condenação no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa atualizado, que fica suspenso por força do art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 96/98).

Apelou o requerido requerendo a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido de imissão de posse, pois a jurisprudência dos tribunais já pacificou entendimento no sentido da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e, por conseguinte, a inversão do ônus da sucumbência (fls. 114/134).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

Confirmam-se os paradigmas das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

#### EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(RE.Ag.Rg. nº 408.224/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30/08/2007, p. 33)

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes.

3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI.Ag.Rg, nº 600.876/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 23/02/2007, p. 30)  
EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam ainda as decisões monocráticas:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

DESPACHO: /.../

4. Razão jurídica assiste ao Agravante.

5. O acórdão recorrido adotou como fundamento a inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial estabelecido no Decreto-Lei n. 70/1966, por entender que a "execução extrajudicial de seu crédito, com a alienação do bem hipotecado, afronta[ria] os princípios constitucionais da inafastabilidade do controle jurisdicional, do contraditório, da ampla defesa, do juiz natural e do devido processo legal (CF, art. 5º, XXXV, LIV e LV)" (fl. 218)

Esse entendimento, contudo, diverge da pacífica jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, que se firmou no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/1966 é compatível com a Constituição da República de 1988. Nesse sentido:

"EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98). 2.

Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade" (RE 408.224-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 31.8.2007).

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei n. 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 600.876-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 23.2.2007).

Na mesma linha, são precedentes: AI 600.257-AgR/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 19.12.2007; AI 312.004-AgR/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJ 28.4.2006; e AI 514.565-AgR/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 24.2.2006.

6. Pelo exposto, dou provimento a este agravo, na forma do art. 544, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e, desde logo, ao recurso extraordinário, para reformar o acórdão recorrido e reconhecer a constitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/1966.

Brasília, 26 de abril de 2008.

Ministra Cármen Lúcia

(AI nº 684.963/SP)

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e consequentemente dos atos que advierem da sua aplicação, sendo direito da Caixa Econômica Federal imitir-se na posse do imóvel e consequentemente devida a taxa de ocupação a partir do registro da arrematação até a efetiva desocupação do imóvel.

O art. 38 do Decreto-lei nº 70/66 dispõe que:

"Art 38. No período que medear entre a transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis e a efetiva imissão do adquirente na posse do imóvel alienado em público leilão, o Juiz arbitrará uma taxa mensal de ocupação compatível com o rendimento que deveria proporcionar o investimento realizado na aquisição, cobrável por ação executiva."

No sentido do exposto podem ser colacionados julgados dos Tribunais Regionais Federais da 1ª Região, da 4ª Região e da 5ª Região, bem como desta e. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TAXA DE OCUPAÇÃO. ART. 38 DO DECRETO-LEI N.º 70/66.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional o Decreto-lei n.º 70/66, sem prejuízo da possibilidade de o devedor defender, em juízo, os direitos que reputa possuir.
2. Nos termos do art. 38 do Decreto-lei n.º 70/66 é devida a taxa de ocupação entre a adjudicação do imóvel e a efetiva imissão do adjudicante na posse do mesmo.
3. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AC n.º 199961090031905/SP, 2ª Turma, Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 02/10/2007, DJ 14/11/2007, p. 431)

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL. IMISSÃO DE POSSE. TAXA MENSAL DE OCUPAÇÃO.

1. "No período que medear entre a transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis e a efetiva imissão do adquirente na posse do imóvel alienado em público leilão, o Juiz arbitrará uma taxa mensal de ocupação compatível com o rendimento que deveria proporcionar o investimento realizado na aquisição, cobrável por ação executiva" (Decreto-Lei n. 70/66, art. 38).

2. Sendo a hipótese em que a CEF expediu notificação ao ocupante do imóvel, concedendo o prazo de dez dias para desocupação do imóvel, é razoável que o termo inicial da taxa de ocupação incida a partir do término do referido prazo.
3. Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 1ª Região, AC n.º 200638000057307/MG, 6ª Turma, Des. Fed. Maria Isabel Gallotti Rodrigues, j. 12/11/2007, DJ 18/02/2008, p. 332)

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. DECRETO-LEI 70/66. CARTA DE ADJUDICAÇÃO. FIXAÇÃO DE TAXA DE OCUPAÇÃO MENSAL. - O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66 já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que esta legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal.

- É viável a fixação de taxa de ocupação mensal do imóvel adjudicado pela Caixa Econômica Federal, pertinente a contrato de mútuo imobiliário regido pelas normas do Sistema Financeiro de Habitação, relativamente ao período de ocupação indevida e irregular de parte do mutuário (entre a adjudicação e a efetiva desocupação do imóvel). Precedentes desta Corte."

(TRF 4ª Região, AC n.º 200271100002603/RS, 3ª Turma, Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 26/06/2006, DJ 21/09/2006, p. 709)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. IMISSÃO DE POSSE. CARTA DE ADJUDICAÇÃO. REGISTRO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. PREVISÃO LEGAL. ARBITRAMENTO DE TAXA DE OCUPAÇÃO. POSSIBILIDADE.

-A carta de arrematação devidamente registrada em cartório competente, junto à matrícula do imóvel, é prova suficiente à imissão de posse pretendida, mormente quando comprovada a regularidade da execução extrajudicial que culminou com a adjudicação. (AC 397645/CE. Rel. Desembargador Federal FRANCISCO WILDO).

-Não tendo sido encontrado o mutuário, cabível a notificação através de edital, nos termos do art. 31, § 2º, do Decreto-Lei 70/66.

- Evidenciado o atendimento às prescrições do Decreto-Lei 70/66, por parte do credor, não se cogita na anulação da execução extrajudicial.

- Taxa de ocupação mensal devida desde a data da transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis até a efetiva imissão na posse, nos termos do art. 38 do Decreto-Lei 70/66."

(TRF 5ª Região, AC n.º 200085000025682/SE, 1ª Turma, Des. Fed. Cesar Carvalho, j. 30/08/2007, DJ 1ª/10/2007, p. 189)

Assim, mostra-se imperiosa a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido inicial da Caixa Econômica Federal, garantindo-lhe a imissão na posse, sendo devida a condenação dos ilegítimos ocupantes a pagar taxa de ocupação a partir do registro da carta de arrematação até a data de imissão na posse.

Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, o que faço na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027051-87.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027051-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA  
APELADO : SONIA MARLI PINTO USTARIZ e outros  
: ALICIA PINTO DE USTARIZ  
: JORGE VICTOR USTARIZ ARZE  
ADVOGADO : PEDRO SINKAKU MIYAHIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 128/138, pela qual o i. magistrado *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos monitórios para declarar nulidade parcial da cláusula nona do contrato FIES e seus respectivos aditamentos, apenas no que tange à aplicação da Tabela Price; da cláusula 11.3, no que concerne à autorização para que a Caixa Econômica Federal possa efetuar, por conta própria, o bloqueio de valores depositados em qualquer conta ou aplicação financeira suficientes para garantir o pagamento da dívida vencida, assim como da cláusula 12.3 do mesmo contrato e aditamentos, e determinar que a CEF proceda à revisão do valor dos contratos analisados na demanda, excluindo os valores supramencionados. E fixou sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, observadas às disposições da Lei n.º 1060/50.

Em suas razões de recurso, a CEF (fls. 143/149) requer a reforma da r. sentença sob o fundamento de que o contrato de FIES é regido por normas próprias e não ofende qualquer disposição legal, devendo sua aplicação integral ocorrer até o efetivo pagamento da dívida. Ressalta que aplicação da Tabela Price não ocasiona a prática de anatocismo e que suas taxas de juros tem previsão específica.

Com contrarrazões dos embargantes (fls. 156/159).

#### **É o relatório. Passo a decidir.**

##### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que à outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a douta Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."*

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

### **Cláusula de mandato**

Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" (Cláusulas 12.3 e 12.3.1) não pode ser considerada abusiva ou desproporcional.

Assim, tem-se que não configura abuso ou ilegalidade, porquanto a possibilidade de a CEF efetuar bloqueio de saldos da conta do estudante ou de seu fiador para fins de liquidação de obrigações vencidas é uma forma de garantia do cumprimento do contrato o que proporciona, nos termos do artigo 5º, §7º, da Lei n.º 10.260/01, o retorno do valor inicialmente contratado retorne integralmente ao Fundo, com seus acrescidos.

A propósito, confira-se:

*"AÇÃO MONITÓRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. CLÁUSULA MANDATO. Recurso no qual o estudante e seus fiadores questionam os critérios de contrato de financiamento estudantil. Inexiste, porém, qualquer ilegalidade na incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. Também é legítima a capitalização mensal dos juros, prevista no pacto, em consonância com a Resolução nº 2.647/99 do BACEN, editada com base na MP nº 1.865-4/99 e reeditada sucessivamente, até a conversão na Lei nº 10.260/2001. Além disso, o contrato foi firmado na vigência de uma das reedições da MP nº 1.963-17, de 30/3/2000, atual MP nº 2.170-36/2001, que expressamente permite a capitalização por período inferior a um ano nas operações realizadas por instituições financeiras. Não há, ainda, qualquer ilegalidade na cláusula mandato, que possibilita à instituição financeira se utilizar do saldo existente em contas do estudante ou fiador para a quitação ou amortização da dívida. Apelação dos Réus desprovida. Sentença mantida."*

(TRF 2, AC 200851040008018, Rel. Des. Fed. GUILHERME COUTO, J, 18/01/2010, D.E. 03/03/2010).

### **Juros**

Os juros remuneratórios não sofrem a limitação de 12% ao ano, pois a norma do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/03. Antes dessa revogação expressa, o STF já tinha decidido que tal norma não era auto-aplicável.

Sobre a questão está pacificado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, através da edição da súmula nº 648: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela emenda constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal: "As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."

Não se pode alegar abusividade da taxa de juros com fundamento apenas na estabilidade econômica do país, pois outros aspectos relativos ao sistema financeiro e dos diversos componentes do custo final do dinheiro emprestado devem ser considerados, além do lucro auferido pelo banco. Se a taxa cobrada está em consonância com as práticas usuais do mercado financeiro, não é viável acatar abstratamente a argüição de abusividade. Nesse sentido é o entendimento do STJ:

"(...)

*Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.*

"(...)"

(Ag Rg no Resp 768768/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/08/2007, p. 460)

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula 10 do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

### **Tabela Price**

Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros.

Portanto, não é vedada a utilização da tabela price, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros. A adoção desse sistema não infringe a norma do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que não é admissível confundir o questionamento de cláusulas contratuais violadoras dos princípios da clareza e informação preconizados pelo CDC com a estipulação da tabela price para o cálculo das parcelas.

A propósito, confira-se:

"AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA DE JUROS CONTRATADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade quanto à incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. II- Conforme o art. 5º da Medida Provisória nº 1.693-17, de 30/03/2000, reeditada sucessivamente até a atual MP nº 2.170-36/2001, a capitalização dos juros por período inferior a um ano é permitida nas operações realizadas por instituições financeiras. Ainda, nos contratos celebrados anteriormente à referida MP, tais medidas já encontravam guarida no art. 6º da Resolução BACEN nº 2.647/99 (confirmado pela Res. nº 3.777/2009), que regulamentou a Medida Provisória nº 1.865-4/99 (reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei nº 10.260/2001). III- Apelação desprovida. Sentença mantida."

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010251086, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, E-DJF2R 28.02.2011, pp. 313/314);

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexistente ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000198921, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 24.06.2009, p. 50);

"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS EM PERÍODO INFERIOR AO ANUAL. TABELA PRICE.

1. O financiamento através do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) é constituído de verba pública, estando suas fontes enumeradas no artigo 2º da Lei 10.260/2001 (art. 2º da Mp 1.865-4/99). A concessão do financiamento aos alunos se dá em condições privilegiadas, segundo a legislação pertinente, ficando tão-somente a gestão a cargo da Caixa Econômica Federal.

2. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado na cláusula 10 do contrato celebrado.

3. A contratação dos juros (9% ao ano), e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,720732), se conforma à Súmula 121 do STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado. Dessa forma, respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade na aplicação da Tabela Price.

4. Em se tratando de Contrato de Financiamento Estudantil, regido pela Lei nº 10.260/2001, diante das especificidades do contrato em tela, quanto à periodicidade da capitalização de juros, o provimento jurisdicional almejado não tem utilidade prática alguma, restando prejudicado no ponto o recurso da CEF.

5. Apelo improvido."

(Ac 2007.71.040007429, 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Lenz, DJ 09/01/2008);

#### **Encargos moratórios e pena convencional**

Prosseguindo, o contrato, na cláusula 13, prevê os encargos incidentes em caso de impontualidade, determinando a aplicação de multa de 2% sobre o valor da obrigação, além de pena convencional de 10% sobre o valor do débito apurado na hipótese de procedimento judicial ou extrajudicial para a cobrança do crédito.

Dessa forma, como o CDC não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

Sobre a questão o Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu:

"AÇÃO ORDINÁRIA. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO BANCÁRIO. FUNDO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL DO ENSINO SUPERIOR - FIES. JUROS. CDC. INAPLICABILIDADE. MULTA E PENA CONVENCIONAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRECEDENTE. (...)

2. Esta Turma tem se inquinado pela inaplicabilidade do Código Consumerista aos financiamentos regidos pela Lei 10.260/01, na medida em que se dão sob condições privilegiadas com vistas a atender programa governamental de cunho social destinado a estudantes do Ensino Superior que se encontram em situação de carência e não possuem condições para custear as despesas com a instituição de ensino, não retratando a figura do consumidor.

3. Não estando o contrato sob o manto de proteção do Código Consumerista não há proibição legal à estipulação contratual da pena convencional de 10%. (...)"

(3ª Turma, AC nº 2005.71.00.012133-4/RS, Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, publicado no DJU de 22/11/2006.)

Isto posto, como não ficou demonstrado nos autos a abusividade ou ilegalidade das cláusulas contratuais, não devia o juízo *a quo* dispor sobre regras de atualização monetária ou de juros.

Com efeito, salvo na hipótese de cláusula abusiva ou ilegal, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito.

Assim, condeno os réus ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, observadas as peculiaridades da Lei n.º 1060/50.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMETNO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011285-76.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.011285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA CRUZ ROSA e outros  
: ANTENOR CRUZ ROSA  
: JACIRA SANCHES ROSA  
ADVOGADO : VANDERLEI JOSE DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAQUELINE CRISTIAN FURTADO SEGATTI ANDRADE e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA CRUZ ROSA e Outros, contra a r. sentença de fls. 184/186, pela qual a MM. Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas/SP julgou procedente a ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face dos ora apelantes, objetivando a cobrança de R\$ 28.020,75 (valor atualizado até março de 2006), em virtude da inadimplência do Contrato de Abertura de Crédito e Financiamento Estudantil - FIES n.º

25.4089.185.0003507-00, firmado em 10.07.2000, e seus respectivos aditamentos. Observadas às disposições da Lei n.º 1060/50.

Em suas razões de recurso (fls. 190/196), os apelantes pugnam pela aplicação da legislação consumerista ao caso; aduz a ilegalidade das taxas de juros incidentes sobre o débito original, bem como contra a sua capitalização e a amortização com base na Tabela Price.

Contrarrazões da CEF às fls. 203/207.

**É o relatório. Passo a decidir.**

**PRELIMINARES**

**Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que a outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a douta Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."*

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

## Juros

Os juros remuneratórios não sofrem a limitação de 12% ao ano, pois a norma do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/03. Antes dessa revogação expressa, o STF já tinha decidido que tal norma não era auto-aplicável.

Sobre a questão está pacificado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, através da edição da súmula nº 648: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela emenda constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal: "As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."

Não se pode alegar abusividade da taxa de juros com fundamento apenas na estabilidade econômica do país, pois outros aspectos relativos ao sistema financeiro e dos diversos componentes do custo final do dinheiro emprestado devem ser considerados, além do lucro auferido pelo banco. Se a taxa cobrada está em consonância com as práticas usuais do mercado financeiro, não é viável acatar abstratamente a argüição de abusividade. Nesse sentido é o entendimento do STJ:

"(...)

*Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.*

"(...)"

(Ag Rg no Resp 768768/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/08/2007, p. 460)

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula 11 do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

## Tabela Price

Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela *price* não é vedado por lei. A discussão se a tabela *Price* permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros.

Portanto, não é vedada a utilização da tabela *price*, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros. A adoção desse sistema não infringe a norma do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que não é admissível confundir o questionamento de cláusulas contratuais violadoras dos princípios da clareza e informação preconizados pelo CDC com a estipulação da tabela *price* para o cálculo das parcelas.

A propósito, confira-se:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA DE JUROS CONTRATADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade quanto à incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. II- Conforme o art. 5º da Medida Provisória nº 1.693-17, de 30/03/2000, reeditada sucessivamente até a atual MP nº 2.170-36/2001, a capitalização dos juros por período inferior a um ano é permitida nas operações realizadas por instituições financeiras. Ainda, nos contratos celebrados anteriormente à referida MP, tais medidas já encontravam guarida no art. 6º da Resolução BACEN nº 2.647/99 (confirmado pela Res. nº 3.777/2009), que regulamentou a Medida Provisória nº 1.865-4/99 (reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei nº 10.260/2001). III- Apelação desprovida. Sentença mantida."*

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010251086, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, E-DJF2R 28.02.2011, pp. 313/314);

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexistente ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000198921, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 24.06.2009, p. 50);

**"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS EM PERÍODO INFERIOR AO ANUAL. TABELA PRICE.**

1. O financiamento através do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) é constituído de verba pública, estando suas fontes enumeradas no artigo 2º da Lei 10.260/2001 (art. 2º da Mp 1.865-4/99). A concessão do financiamento aos alunos se dá em condições privilegiadas, segundo a legislação pertinente, ficando tão-somente a gestão a cargo da Caixa Econômica Federal.

2. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado na cláusula 10 do contrato celebrado.

3. A contratação dos juros (9% ao ano), e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,720732), se conforma à Súmula 121 do STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado. Dessa forma, respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade na aplicação da Tabela Price.

4. Em se tratando de Contrato de Financiamento Estudantil, regido pela Lei nº 10.260/2001, diante das especificidades do contrato em tela, quanto à periodicidade da capitalização de juros, o provimento jurisdicional almejado não tem utilidade prática alguma, restando prejudicado no ponto o recurso da CEF.

5. Apelo improvido."

(Ac 2007.71.040007429, 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Lenz, DJ 09/01/2008);

Com tais considerações, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005190-11.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.005190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA

APELADO : ANABELA BASTOS DOS SANTOS e outro  
: SELMA VILA REAL

ADVOGADO : SÍLVIA LOPES FARIA e outro

No. ORIG. : 00051901120074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Tratam-se de apelações e recurso adesivo interpostos por Anabela Bastos Dos Santos e outra e Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fls. 123/128, pela qual MM. Juízo da 26ª Vara Federal de São Paulo/SP, rejeitou os embargos monitórios, constituindo de pleno direito, o título executivo judicial. Observando o cálculo com base no contrato somente é possível até o ajuizamento da ação. A partir daquela data, a correção monetária deve seguir os critérios de atualização dos débitos judiciais, nos termos da Lei nº. 6.899/81, sendo possível a incidência dos demais encargos. E condenou a parte vencida ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, no termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. Observadas às disposições da Lei nº. 1060/50.

Em suas razões de recurso (fls. 131/177), os recorrentes apelantes sustentam, preliminarmente, nulidade da r. sentença sob fundamento que requerido e não deferido pelo juízo "a quo", a produção de prova pericial o que ocasionou a impossibilidade de estimar realmente o quantum devido. No mais, alega ilegitimidade ativa da autora para figurar na presente demanda, bem como a ilegitimidade passiva da co-ré Selma Vila Real, diante a ausência de sua assinatura no contrato inicial de financiamento. No mérito, pugna pela aplicação da legislação consumerista ao caso; aduz a ilegalidade das taxas de juros incidentes sobre o débito original, bem como contra a sua capitalização e a amortização com base na Tabela Price.

Recorre à CEF adesivamente (fls. 181/187), requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento que não devia o juízo "a quo", determinar à alteração da atualização da dívida nos termos da Lei nº. 6899/81, posto que o contrato não ofendeu qualquer disposição legal, sendo assim, os termos do contato devem ser mantidos até o pagamento da dívida.

Contrarrrazões da CEF às fls. 189/198.

Contrarrrazões ao recurso adesivo os recorrentes às fls. 202/204.

**É o relatório. Passo a decidir.**

**PRELIMINARES**

No que se refere à necessidade de prova técnica, a prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. A matéria de defesa que a agravante quer demonstrar por perícia é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS.*

*CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."*

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44);

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358);

*"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."*

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, os recorrentes não suscitam fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

#### **Ilegitimidade da CEF**

Recentemente com advento das alterações dada pela Lei nº. 12.202/10, em seu artigo 3º, previu alterações na Lei nº. 10.260/01, que passou a contar com a seguinte redação sobre a gestão do FIES:

"Art. 3º A gestão do FIES caberá:

(...)

II - ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, na qualidade de agente operador e de administradora dos ativos e passivos, conforme regulamento e normas baixadas pelo CMN. (Redação dada pela Lei nº 12.202, de 2010)"

Importante observar, que as alterações acima não exclui à Caixa Econômica Federal - CEF, da relação contratual que dispõe do financiamento estudantil, conforme se depreende §3º, do artigo supramencionado:

"§ 3º De acordo com os limites de crédito estabelecidos pelo agente operador, as instituições financeiras poderão, na qualidade de agente financeiro, conceder financiamentos com recursos do FIES".

No mesmo sentido:

"Art. 5º Os financiamentos concedidos com recursos do FIES deverão observar o seguinte":  
(...)

§ 7º O agente financeiro fica autorizado a pactuar condições especiais de amortização ou alongamento excepcional de prazos, nos termos da normatização do agente operador, respeitado o equilíbrio econômico-financeiro do Fies, de forma que o valor inicialmente contratado retorne integralmente ao Fundo, acrescido dos encargos contratuais. (Incluído pela Lei nº 11.552, de 2007)."

Assim, a CEF detém legitimidade na condição e agente financeiro para figurar na presente demanda, competindo-lhe buscar meios de que o valor do contrato inicial retorne ao Fundo, somando os encargos com previsão contratual, não havendo em que se falar em sua ilegitimidade.

### **Ilegitimidade Passiva**

No que tange alegação ilegitimidade passiva da co-ré Selma Vila Real, do mesmo modo não deve prosperar, posto que, constante sua assinatura no termo aditivo celebrado em 25.03.02, e conforme previsão do mesmo instrumento cláusula décima segunda: "*As partes ratificam todos os demais termos, e condições constantes do contrato original, e pelo presente instrumento não modificadas, ficando este fazendo parte integrante e complementar daquele contato, a fim de que, juntos produzam um só efeito*", deste modo, tem-se que a solidariedade das garantias do contrato inicial firmado em 18.02.00, e o termo aditivo que vincula a garantia de Selma Vila Real, e legítima, por seu turno, podendo à CEF demandar em face de qualquer daqueles que figurar no avençado.

Observe o artigo 275, do Código Civil:

*"O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto. Parágrafo único. Não importará renúncia da solidariedade a propositura de ação pelo credor contra um ou alguns dos devedores."*

Continua artigo 829, do mesmo diploma civil:

*"A fiança conjuntamente prestada a um só débito por mais de uma pessoa importa o compromisso de solidariedade entre elas, se declaradamente não se reservarem o benefício de divisão. Parágrafo único. Estipulado este benefício, cada fiador responde unicamente pela parte que, em proporção, lhe couber no pagamento."*

Assim, haja vista a solidariedade dos garantes não há em que se falar em ilegitimidade passiva de qualquer deles. Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

### **MÉRITO**

Inicialmente no que tange a alegação de que a CEF, obistou o acesso dos réus aos extratos e lançamentos da conta vinculada ao financiamento, dificultando dessa maneira sua defesa e a real dimensão dos encargos do inadimplemento, os réus não lograram êxito em prová-la, não bastando mera alegações genéricas para justificar tal episódio.

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que a outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente*

*Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a doutra Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."*

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

### **Juros**

Os juros remuneratórios não sofrem a limitação de 12% ao ano, pois a norma do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/03. Antes dessa revogação expressa, o STF já tinha decidido que tal norma não era auto-aplicável.

Sobre a questão está pacificado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, através da edição da súmula nº 648: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela emenda constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal: "As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."

Não se pode alegar abusividade da taxa de juros com fundamento apenas na estabilidade econômica do país, pois outros aspectos relativos ao sistema financeiro e dos diversos componentes do custo final do dinheiro emprestado devem ser considerados, além do lucro auferido pelo banco. Se a taxa cobrada está em consonância com as práticas usuais do mercado financeiro, não é viável acatar abstratamente a arguição de abusividade. Nesse sentido é o entendimento do STJ:

"(...)

*Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.*

"(...)"

(Ag Rg no Resp 768768/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/08/2007, p. 460)

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula 11 do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

### **Tabela Price**

Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela *price* não é vedado por lei. A discussão se a tabela *Price* permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros.

Portanto, não é vedada a utilização da tabela *price*, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros. A adoção desse sistema não infringe a norma do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que não é admissível confundir o questionamento de cláusulas contratuais violadoras dos princípios da clareza e informação preconizados pelo CDC com a estipulação da tabela *price* para o cálculo das parcelas.

A propósito, confira-se:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA DE JUROS CONTRATADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade quanto à incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. II- Conforme o art. 5º da Medida Provisória nº 1.693-17, de 30/03/2000, reeditada sucessivamente até a atual MP n.º 2.170-36/2001, a capitalização dos juros por período inferior a um ano é permitida nas operações realizadas por instituições financeiras. Ainda, nos contratos celebrados anteriormente à referida MP, tais medidas já encontravam guarida no art. 6º da Resolução BACEN nº 2.647/99 (confirmado pela Res. n.º 3.777/2009), que regulamentou a Medida Provisória nº 1.865-4/99 (reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei nº 10.260/2001). III- Apelação desprovida. Sentença mantida."*

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010251086, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, E-DJF2R 28.02.2011, pp. 313/314);

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexistente ilegalidade*

na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000198921, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 24.06.2009, p. 50);

"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS EM PERÍODO INFERIOR AO ANUAL. TABELA PRICE.

1. O financiamento através do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) é constituído de verba pública, estando suas fontes enumeradas no artigo 2º da Lei 10.260/2001 (art. 2º da Mp 1.865-4/99). A concessão do financiamento aos alunos se dá em condições privilegiadas, segundo a legislação pertinente, ficando tão-somente a gestão a cargo da Caixa Econômica Federal.

2. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado na cláusula 10 do contrato celebrado.

3. A contratação dos juros (9% ao ano), e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,720732), se conforma à Súmula 121 do STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado. Dessa forma, respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade na aplicação da Tabela Price.

4. Em se tratando de Contrato de Financiamento Estudantil, regido pela Lei nº 10.260/2001, diante das especificidades do contrato em tela, quanto à periodicidade da capitalização de juros, o provimento jurisdicional almejado não tem utilidade prática alguma, restando prejudicado no ponto o recurso da CEF.

5. Apelo improvido."

(Ac 2007.71.040007429, 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Lenz, DJ 09/01/2008);

A par disso, como não ficou demonstrado nos autos a abusividade ou ilegalidade das cláusulas contratuais, não devia o juízo *a quo* dispor sobre regras de atualização monetária ou de juros.

Com efeito, salvo na hipótese de cláusula abusiva ou ilegal, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito.

Por outro lado, em face da sucumbência mínima dos recorrentes, mantenho a condenação dos ônus sucumbenciais nos termos da r. sentença de primeiro grau.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, caput, e §1-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação e DOU PROVIMENTO ao recurso adesivo, para determinar que a atualização da dívida seja feita conforme os termos do avençado até a liquidação do débito, na forma acima fundamentada. Observadas às disposições da Lei nº. 1060/50.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026680-89.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.026680-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : KELLY DE MATOS FIGUEIREDO

ADVOGADO : EDINALDO GUABERTO DE LIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO

PARTE RE' : ONEZIO RIBEIRO PEREIRA e outro

: IVANY DE SOUZA RIBEIRO PEREIRA

DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas por Kelly De Matos Figueiredo e outros, contra a r. sentença de fls. 89/90, declarada fl. 100, pela qual MM. Juízo da 22ª Vara Federal de São Paulo/SP, julgou procedentes o pedido da autora, reconhecendo-lhe o direito ao crédito em face dos réus, no valor de R\$ 21.843,63, atualizado até julho de 2007, razão pela qual fica convertido mandado inicial em mandado executivo, com fundamento no artigo 1102-c, do Código de Processo Civil, observadas as disposições da Lei nº. 1060/50. E condenou os réus no pagamento dos ônus sucumbenciais fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor do principal, atualizado monetariamente.

Em suas razões de recurso (fls. 131/177), os recorrentes sustentam, preliminarmente, nulidade da r. sentença sob fundamento que requerido e não deferido pelo juízo "*a quo*", a produção de prova pericial o que ocasionou a impossibilidade de estimar realmente o *quantum* devido. No mérito, insurge-se contra a ilegalidade das taxas de juros

incidentes sobre o débito original, bem como contra a sua capitalização e a amortização com base na Tabela Price, devendo portanto que seja determinada a redução do valor da dívida conforme a base de contratual no montante de R\$9.043,65. Por fim, requer a retirada dos nomes dos réus do cadastro de proteção ao crédito, haja vista a interposição de embargos discutindo o valor da dívida.

Contrarrrazões da CEF às fls. 119/131.

**É o relatório. Passo a decidir.**

#### **PRELIMINARES**

No que se refere à necessidade de prova técnica, a prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A matéria de defesa que a agravante quer demonstrar por perícia é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS.*

*CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."*

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44);

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358);

*"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."*

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, os recorrentes não suscitam fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

#### **MÉRITO**

##### **Juros**

Os juros remuneratórios não sofrem a limitação de 12% ao ano, pois a norma do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/03. Antes dessa revogação expressa, o STF já tinha decidido que tal norma não era auto-aplicável.

Sobre a questão está pacificado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, através da edição da súmula nº 648: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela emenda constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal: "As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."

Não se pode alegar abusividade da taxa de juros com fundamento apenas na estabilidade econômica do país, pois outros aspectos relativos ao sistema financeiro e dos diversos componentes do custo final do dinheiro emprestado devem ser considerados, além do lucro auferido pelo banco. Se a taxa cobrada está em consonância com as práticas usuais do mercado financeiro, não é viável acatar abstratamente a argüição de abusividade. Nesse sentido é o entendimento do STJ:

"(...)

*Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.*

"(...)"

(Ag Rg no Resp 768768/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/08/2007, p. 460)

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula 11 do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

#### **Tabela Price**

Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela *price* não é vedado por lei. A discussão se a tabela *Price* permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros.

Portanto, não é vedada a utilização da tabela *price*, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros. A adoção desse sistema não infringe a norma do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que não é admissível confundir o questionamento de cláusulas contratuais violadoras dos princípios da clareza e informação preconizados pelo CDC com a estipulação da tabela *price* para o cálculo das parcelas.

A propósito, confira-se:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA DE JUROS CONTRATADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade quanto à incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. II- Conforme o art. 5º da Medida Provisória nº 1.693-17, de 30/03/2000, reeditada sucessivamente até a atual MP n.º 2.170-36/2001, a capitalização dos juros por período inferior a um ano é permitida nas operações realizadas por instituições financeiras. Ainda, nos contratos celebrados anteriormente à referida MP, tais medidas já encontravam guarida no art. 6º da Resolução BACEN nº 2.647/99 (confirmado pela Res. n.º 3.777/2009), que regulamentou a Medida Provisória nº 1.865-4/99 (reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei nº 10.260/2001). III- Apelação desprovida. Sentença mantida."*

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010251086, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, E-DJF2R 28.02.2011, pp. 313/314);

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexistente ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000198921, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 24.06.2009, p. 50);

*"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS EM PERÍODO INFERIOR AO ANUAL. TABELA PRICE.*

1. O financiamento através do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) é constituído de verba pública, estando suas fontes enumeradas no artigo 2º da Lei 10.260/2001 (art. 2º da Mp 1.865-4/99). A concessão do financiamento aos alunos se dá em condições privilegiadas, segundo a legislação pertinente, ficando tão-somente a gestão a cargo da Caixa Econômica Federal.

2. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado na cláusula 10 do contrato celebrado.

3. A contratação dos juros (9% ao ano), e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,720732), se conforma à Súmula 121 do STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado. Dessa forma, respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade na aplicação da Tabela Price.

4. Em se tratando de Contrato de Financiamento Estudantil, regido pela Lei nº 10.260/2001, diante das especificidades do contrato em tela, quanto à periodicidade da capitalização de juros, o provimento jurisdicional almejado não tem utilidade prática alguma, restando prejudicado no ponto o recurso da CEF.

5. Apelo improvido."

(Ac 2007.71.040007429, 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Lenz, DJ 09/01/2008);

Com efeito, salvo na hipótese de cláusula abusiva ou ilegal, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito, não havendo razão para adequação do montante cobrado conforme requerem os réus.

#### **Manutenção da Inscrição em cadastro s de Proteção ao Crédito**

Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), a exclusão do nome do devedor dos órgãos de restrição ao crédito deve ser concedida com cautela, observadas as peculiaridades do caso e desde que presentes, necessária e concomitantemente, os seguintes requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, pois o recorrente não efetuou depósito ou prestou caução idônea da parte incontroversa do débito, bem como a sua irresignação funda-se em questões superadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029581-30.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029581-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : GENOVEVA AUGUSTA FRAZAO

ADVOGADO : MARIA DO ROSARIO BRAGANCA COSTA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro

PARTE RE' : ADRIANO LEITE SCHIRM

ADVOGADO : JULIANA FLAVIA BRANDÃO

No. ORIG. : 00295813020074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 219/223 e 226/227.

Homologo o acordo celebrado pelas partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Defiro o desentranhamento dos documentos originais que instruíram a petição inicial, mediante a substituição por cópias autenticadas.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013249-73.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.013249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SANDRA REGINA DOS SANTOS e outro  
: ALESSANDRO MENDES CARREGA DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA TEREZA HUNGARO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
No. ORIG. : 00132497320074036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Sandra Regina dos Santos e outro contra a r. sentença de fls. 225/229, pela qual o i. magistrado "a quo" julgou procedente a ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, para constituir de pleno direito título executivo judicial nos termos artigo 1102-C, do Código de Processo Civil, dos valores decorrentes do "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil". E condenou os embargantes no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observadas as disposições da Lei n.º 1060/50.

Em suas razões de recurso, os apelantes (fls. 243/254), preliminarmente, requerem a nulidade da r. sentença sob o fundamento ausência de interesse de agir da autora e a produção unilateral dos documentos juntados aos autos. No mérito, insurgem-se contra cobrança de juros capitalizados, bem com outros encargos de mora. Por fim, requerem a exclusão do fiador do pólo passivo da presente demanda e suscitam o prequestionamento legal para fins de interposição de Recursos Extraordinário e Recurso Especial.

Com contrarrazões da CEF às fls. 262/278.

**É o relatório. Passo a decidir.**

#### PRELIMINARES

##### **Ausência de causa de pedir**

Não merece prosperar a alegação de que a origem do débito inicial apurado pela Caixa Econômica Federal, consoante documentos de fls. 11/33 não restou demonstrada.

Isto porque, conquanto produzido unilateralmente, presume-se verdadeiro o documento não impugnado, não bastando alegações genéricas para comprometer tal presunção.

##### **Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitória**

A preliminar de inépcia da inicial deve ser igualmente afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contratos assinados acompanhados dos demonstrativos de débito fls. 11/33). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

#### MÉRITO

##### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que à outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício*

do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a douta Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

## **Juros**

Os juros remuneratórios não sofrem a limitação de 12% ao ano, pois a norma do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/03. Antes dessa revogação expressa, o STF já tinha decidido que tal norma não era auto-aplicável.

Sobre a questão está pacificado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, através da edição da súmula nº 648: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela emenda constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal: "As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."

Não se pode alegar abusividade da taxa de juros com fundamento apenas na estabilidade econômica do país, pois outros aspectos relativos ao sistema financeiro e dos diversos componentes do custo final do dinheiro emprestado devem ser considerados, além do lucro auferido pelo banco. Se a taxa cobrada está em consonância com as práticas usuais do mercado financeiro, não é viável acatar abstratamente a arguição de abusividade. Nesse sentido é o entendimento do STJ:

"(...)

*Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.*

"(...)"

(Ag Rg no Resp 768768/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/08/2007, p. 460)

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula 10 do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressaltando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

## **Encargos moratórios e pena convencional**

Prosseguindo, o contrato, nas cláusulas 12, 12.1, 12.2 e 12.3, prevê os encargos incidentes em caso de impontualidade, determinando a aplicação de multa de 2% sobre o valor da obrigação, além de pena convencional de 10% sobre o valor do débito apurado na hipótese de procedimento judicial ou extrajudicial para a cobrança do crédito.

Dessa forma, como o CDC não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

Sobre a questão o Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu:

**"AÇÃO ORDINÁRIA. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO BANCÁRIO. FUNDO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL DO ENSINO SUPERIOR - FIES. JUROS. CDC. INAPLICABILIDADE. MULTA E PENA CONVENCIONAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRECEDENTE.**

"(...)

2. Esta Turma tem se inquinado pela inaplicabilidade do Código Consumerista aos financiamentos regidos pela Lei 10.260/01, na medida em que se dão sob condições privilegiadas com vistas a atender programa governamental de cunho social destinado a estudantes do Ensino Superior que se encontram em situação de carência e não possuem condições para custear as despesas com a instituição de ensino, não retratando a figura do consumidor.

3. Não estando o contrato sob o manto de proteção do Código Consumerista não há proibição legal à estipulação contratual da pena convencional de 10%. (...)"

(3ª Turma, AC nº 2005.71.00.012133-4/RS, Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, publicado no DJU de 22/11/2006.)

## **Exclusão dos Fiadores**

No que tange ao pedido de exclusão do fiador da presente demanda, não resta dúvida quanto à impossibilidade de seu deferimento neste momento processual.

Isto porque, nos termos do artigo 827 do Código Civil, o benefício de ordem implica no direcionamento inicial da execução para os bens do devedor, o que não se confunde, por óbvio, com ilegitimidade passiva do fiador para via monitória, antes, portanto, sequer, da formação do título executivo judicial.

Confira-se, por oportuno, a disposição da Lei Civil e a jurisprudência sobre o tema:

"Artigo 827 - O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor.

Parágrafo único. O fiador que alegar o benefício de ordem, a que se refere este artigo, deve nomear bens do devedor, sítos no mesmo município, livres e desembargados, quantos bastem para solver o débito."

"DIREITO ADMINISTRATIVO. FIES. LEGITIMIDADE PASSIVA DO FIADOR. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. CAPITALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. LEGALIDADE. 1. Verificada a condição de fiador, há a assunção da obrigação de pagar a dívida, caso a afiançada não o faça, sendo flagrante sua legitimidade para a causa. A tese de responsabilidade subsidiária do fiador e a invocação do benefício de ordem não procedem no momento de constituição do título executivo, sendo tema a ser examinado no momento oportuno, pelo Juízo da execução. 2. Desnecessária a realização de perícia, pois as planilhas apresentadas pela CEF e o instrumento contratual do FIES são o bastante para aferir a eventual existência de ilegalidades no contrato pactuado. 3. No julgamento do Recurso Especial nº 1.155.684/RN em 17 de junho de 2010, consolidou a Colenda Primeira Seção do E. STJ o entendimento de que o contrato firmado no âmbito do FIES não admite capitalização dos juros. 4. O Sistema de amortização Francês, mais conhecido como Tabela Price, calcula as prestações, desde o seu início, de forma que sejam constantes os valores a serem pagos. Não há a ilegalidade referida no art. 4º do Decreto n.º 22.626/33 com a sua utilização. A simples aplicação do referido sistema não implica a vedada incidência de juros sobre juros. Não há, portanto, ilegalidade na aplicação da tabela Price."

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 50026135320104047001, Rel. Des. Fed. Wilson Darós, j. 16/03/2011, DJE 17/03/2011).

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença recorrida não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelos réus em seu apelo.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004110-91.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004110-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO CICERO FERREIRA DE ARAUJO e outros  
: GETULIO CRISTINO DE FONTES  
: MARIA SORANI FERREIRA ARAUJO  
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
No. ORIG. : 00041109120074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 187/188: Intimem-se os réus diante da notícia de composição amigável, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001217-14.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001217-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : JOSE APARECIDO DE JESUS e outro

: MARA CRISTINA MARTINS JESUS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
CODINOME : MARA CRISTINA MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por José Aparecido de Jesus e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese: a) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; b) a derrogação do Decreto-Lei 70/66 pelo art. 620 do CPC; c) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; d) a aplicação do CDC ao contrato firmado e a inversão do ônus da prova; e) irregularidade na correção do saldo devedor; f) a impossibilidade de se capitalizar os juros; g) impossibilidade de se cobrar juros efetivos, uma vez que a Lei 4.380/64 não define juros nominais e efetivos; h) ausência de escolha do agente fiduciário; i) impossibilidade de se impor ao consumidor a chamada "venda casada" de seguro; j) obrigação de não inscrição do nome dos mutuários nos cadastros de proteção ao crédito.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Foi concedido aos autores os benefícios da justiça gratuita (fls. 91).

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, às fls. 97/100, determinando-se a sustação da expedição da carta de arrematação e autorizando os autores a depositarem, mensalmente, os valores do débito que entendem devidos.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, às fls. 129/161.

O MM. Juiz "a quo" indeferiu o requerimento de produção de prova pericial (fls. 221).

Sobreveio sentença, que julgou prejudicado o pedido de declaração de nulidade da execução extrajudicial, e improcedentes os demais pedidos. Condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios que arbitrou em 5% (cinco por cento) do valor da causa, corrigidos monetariamente nos termos da Lei 6.899/81, ficando suspensa a execução nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Os autores opuseram embargos de declaração às fls. 232/234, os quais foram rejeitados sob a alegação de apresentarem efeitos infringentes.

Apelam os autores. Sustentam, em preliminar, o cerceamento de defesa, pois indeferida a produção de perícia técnica contábil. No mérito, argumentam que: o agente financeiro não reajustou as prestações de acordo com o PES - Plano de Equivalência Salarial; deve ser aplicada a teoria da imprevisão; a previsão de taxas distintas de juros nominais e efetivos acarreta capitalização, que é prática vedada; o reajuste do saldo devedor deve ser posterior à amortização, nos termos do art. 6º, "c", da Lei 4.830/64; é nula a cláusula que prevê a responsabilidade do mutuário pelo pagamento de eventual saldo devedor; as normas do CDC aplicam-se à relação estabelecida entre as partes; deve ser reconhecida a nulidade da obrigação de contratação obrigatória do seguro; a execução extrajudicial é nula, pois viola os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa; o Decreto-Lei nº 70/66 foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil; não pode ser admitida a escolha unilateral do agente fiduciário pela ré; a cláusula mandato contraria as normas de defesa do consumidor; indevida a inscrição de seus nomes nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Com contrarrazões da ré.

**É o relatório.**

**Fundamento e decidido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

**Do não conhecimento dos pedidos não constantes na petição inicial**

Não conheço do inconformismo no que se refere: a) ao reajuste das prestações de acordo com o PES; e b) à aplicação da teoria da imprevisão.

Tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.

**Da incorrência de cerceamento de defesa**

Verifico que o MM. Juiz "a quo", por decisão interlocutória proferida às fls. 221, indeferiu a produção de prova pericial contábil, "*por entender desnecessária ao deslinde da causa, além de excessivamente onerosa e contrária à presteza jurisdicional tão reclamada*". Contra tal decisão, conforme certificado pela Serventia às fls. 222, não houve interposição do recurso adequado, acarretando a preclusão da matéria.

Nesse sentido situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPI. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. PRECLUSÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO ADOTADOS PELA SENTENÇA. 1 - Tendo sido o indeferimento da prova pericial efetuado antes da sentença, por decisão interlocutória, o recurso cabível era o de agravo de instrumento que, não interposto, tornou preclusa a matéria, que não pode agora ser rediscutida na apelação, a pretexto de cerceamento de defesa. 2. (...) 3. Apelação de que não se conhece. TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 551079, Rel. Juiz Convoc. CARLOS MUTA, DJU 07/03/2001, p. 569*  
*PREVIDENCIÁRIO, REVISÃO DE BENEFÍCIOS, PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. 1 - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO CONSTATADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL. 2 - A DECISÃO QUE DETERMINA EXAME PERICIAL, POR SER INTERLOCUTORIA, HA QUE SER IMPUGNADA A EPOCA PROPRIA, SOB PENA DE PRECLUSÃO. 3 - (...) 4 - RECURSOS IMPROVIDOS. TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 92.03.046971-0, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL, DJU 27/09/1995, p. 65329*

Ainda que assim não fosse, esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento firmado em que se adota o SACRE como Sistema de Amortização, o que é o caso dos autos. Nesse sentido: (TRF 3ª R., 1ª T., AC nº 2006.61.05009988-0, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 73).

### **Dos juros nominais e efetivos**

A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.

Nesse sentido o julgado desta C. Turma:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ABANDONO. SUMULA 240 STJ. AUSÊNCIA DE DEPÓSITOS. DESCABE EXTINÇÃO. SENTENÇA ANULADA. EFEITO TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. ARTIGO 515, § 3º C/C/ 516 DO CPC. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. SEGURO. CDC. (...) A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente. (...) Agravo legal conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1500669, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 29/03/2011, DJF3 CJI DATA:07/04/2011, p. 167*

### **Da ausência de anatocismo no SACRE**

Verifico que o Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta 1ª Turma. Confira-se:

*DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CDC. SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O apelante (mutuário) firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial. 2. Não pode o apelante unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. 3. É legítima a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na sequência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual. 4. A aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor está prevista contratualmente e, em razão disso, não pode ser afastada. 5. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, mas impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma. 6. A matéria já está pacificada na jurisprudência de que o Sistema SACRE não implica em anatocismo, ao contrário, permite que os juros sejam reduzidos progressivamente. 7. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial entendo que não assiste razão o apelante, já que o juros, no*

sistema SACRE, são pagos com o encargo mensal, não existindo, pois, incidência de juros sobre juros. 8. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância nesta demanda, visto que os autores não demonstraram a existência de cláusulas abusivas (puramente potestativas), e tampouco a necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão aqui discutida é de direito. 9. O prêmio do seguro é estipulado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, nos termos do Decreto-Lei nº 73/66. Não restou demonstrada a abusividade da cobrança em comparação com as taxa praticadas por outras seguradoras em operações similares. 10. A mera propositura da ação de conhecimento não impede a inscrição do nome do mutuário no cadastro de inadimplentes. 11. Em vista da improcedência dos pedidos e da ausência dos requisitos do artigo 273 do CPC, indefiro o pedido de tutela antecipada. 12. Apelação improvida. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 200761000194811, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ2 DATA:02/03/2009 PÁGINA: 492)

### **Da correta forma de amortização do saldo devedor**

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)*

*AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

### **Da ausência de abusividade na cláusula que prevê a responsabilidade do mutuário pelo saldo residual**

Não havendo qualquer irregularidade na forma de amortização pactuada entre as partes, não há também que se falar em abuso na cláusula que prevê a responsabilidade do mutuário pelo saldo devedor residual após o pagamento das prestações.

No caso dos autos, o contrato não prevê cobertura pelo FCVS, impondo-se aos mutuários o dever de suportar o saldo devedor residual, de forma que inexistente abuso ou ilegalidade na referida previsão contratual, que decorre da lógica do sistema adotado pelas partes.

O contrato prevê, como regra, a correção mensal do saldo devedor e anual para as prestações, fato que, por si só, acarreta a existência de saldo residual ao final do pagamento das prestações.

O benefício do mutuário de ver suas prestações reajustadas apenas anualmente e, assim, não comprometer sua renda mensal, vem acompanhado pelo ônus de suportar eventuais diferenças a serem honradas ao final do prazo contratual. Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL QUE ESTABELECE PARÂMETRO DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR DISTINTO DAQUELE PREVISTO PARA O REAJUSTE DOS ENCARGOS MENSAIS. OBJETO IMPOSSÍVEL. INEXISTÊNCIA. CONTRATO CELEBRADO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 8.692, DE 28.7.1993. (...) Não estando preconizada a cobertura do eventual resíduo pelo FCVS (Fundo de Compensações de Variações Salariais), o que sobejar ao final do contrato é da responsabilidade do mutuário. Recurso especial não conhecido." (Resp 382875/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 24/02/2003)*

*"RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL (SFH) - CONTRATO DE FINANCIAMENTO SEM COBERTURA DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - PAGAMENTO DO SALDO DEVEDOR RESIDUAL PELO MUTUÁRIO - CABIMENTO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Nos contratos de financiamento celebrados no âmbito do SFH, sem cláusula de garantia de cobertura do FCVS, o saldo devedor residual deverá ser suportado pelo mutuário. 2. Tal entendimento não se limita aos contratos firmados após a Lei n. 8.692/93, mas se espalha para qualquer contrato de financiamento habitacional em que não se tenha pactuado expressamente a cobertura do FCVS. 3. Recurso especial provido." (REsp 823791/PE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 16/12/2008)*

#### **Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional**

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

*CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)*

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

#### **Da contratação do seguro habitacional diretamente com o agente financeiro**

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 969.129, na forma do art. 543-C, do CPC, fixou o entendimento de que, embora seja necessária a contratação do seguro habitacional, o mutuário não está obrigado a fazê-lo com o próprio agente financeiro ou seguradora por este indicada, pois, do contrário, estaria configurada a "venda casada", prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio. Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido. (REsp 969.129/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 15/12/2009)*

Saliente-se que a apólice anteriormente contratada gerou efeitos jurídicos, não sendo possível anulá-los, pois, com já salientado, a cobertura é obrigatória, e o mutuário usufruiu da cobertura oferecida.

Assim, a partir do trânsito em julgado desta decisão deve ser facultado ao mutuário substituir a cobertura mediante contratação de seguradora de sua escolha, preservando-se os efeitos jurídicos da apólice anterior até a data da efetiva substituição securitária.

#### **Da constitucionalidade do Decreto 70/66**

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

*RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no*

art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559  
**AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. (STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460).**

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei n.º 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

**EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)**

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)**

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n.º 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Des.ª Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei n.º 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei n.º 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei n.º 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei n.º 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

### **Da inaplicabilidade do artigo 620 do Código de Processo Civil**

O dispositivo processual suscitado pelos autores refere-se ao processo de execução judicial e, portanto, não há como ser aplicado no procedimento determinado pelo Decreto-Lei n.º 70/66, que prevê a execução extrajudicial.

As partes pactuaram expressamente que, em caso de inadimplemento, seria utilizado o procedimento de execução extrajudicial para o recebimento da dívida pelo credor, sendo incabível a aplicação de dispositivo legal relativo ao processo judicial em detrimento do regulamento específico.

Nesse sentido, os julgados deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. TABELA "PRICE". DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. COMPENSAÇÃO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME NO CADIN. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) 6. O contrato contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento. 7. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal**

Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça. 8. Dada a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, não prospera a tese de que o artigo 620 do CPC revogou os dizeres do referido diploma normativo. 9. O Agente Fiduciário é escolhido dentre as instituições financeiras credenciadas junto ao Banco Central do Brasil. (...) Apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1338755, 1ª Turma, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, j. 14/10/2008, DJF3 DATA:03/11/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OPÇÃO MAIS GRAVOSA AO DEVEDOR - CPC, ART. 20. 1. As razões da embargante demonstram ter havido omissão no acórdão quanto à apreciação do Decreto Lei 70/66 frente aos artigos 620, 741 e 745 do Código de Processo Civil e Código de Defesa do Consumidor. 2. A opção ou não pela execução extrajudicial do imóvel, caso o mutuário não pague as prestações no vencimento, fica a cargo do credor, conforme dispõe o próprio artigo 1º da Lei 5.741/71. A opção pelo procedimento extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 foi exercida no contrato de financiamento firmado. 3. O artigo 620 do Código de Processo Civil refere-se à execução em processo judicial instaurado, com disposição para que o juiz, na qualidade de presidente do processo, ordene o modo pelo qual ela deva prosseguir. Desta forma, não incide este mandamento sobre disposições contratuais, que se submetem à normas de direito material. (...) 5. Embargos conhecidos e parcialmente providos. (TRF 3ª Região, AC - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 225300, 1ª Turma, Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 13/03/2007, DJU DATA:10/04/2007 p. 167)

#### **Da ausência de ilegalidade da cláusula mandato**

Não vislumbro qualquer ilegalidade ou abuso na cláusula mandato prevista no contrato celebrado entre as partes.

Os poderes concedidos ao agente financeiro visam a resguardar a garantia do mútuo habitacional, facilitando o exercício de um direito que lhe é legalmente consagrado.

Nesse sentido a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - LEI Nº 9.514/97 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - NÃO PURGAÇÃO DA MORA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA - REDISSCUSSÃO DA DÍVIDA - DESCABIMENTO. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - A cláusula mandato prevista contratualmente, outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora-fiduciária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor. V - omissis. VI - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 201003000244858, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 14.12.10, DJF3 CJI DATA:16/12/2010 PÁGINA: 127)

"SFH. CONTRATO DE MÚTUA. TAXA REFERENCIAL - TR. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. IPC 1990. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA. CDC. TABELA PRICE. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. TAXA DE JUROS EFETIVA. CLÁUSULA MANDATO. INSUFICIÊNCIA DE DEPÓSITOS. 1. omissis. 2. omissis. 3. omissis. 4. omissis. 5. omissis. 6. omissis. 7. omissis. 8. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé. 9. omissis. 10. omissis. 11. Apelação da CEF parcialmente provida para julgar legal o uso do IPC de março de 1990 no reajuste do saldo devedor e declarar legítima a cláusula trigésima quarta do contrato de mútuo". (TRF 1ª Região, AC 199936000079858, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. SELENE MARIA DE ALMEIDA, j. 16.06.2010, e-DJF1 DATA:09/07/2010 PAGINA:94)

#### **Da inclusão do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito - SPC - SERASA - CADIN**

Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90.

O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

No sentido da licitude da inscrição do nome do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas. II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos. III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários. IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito

*da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado. Agravo improvido. STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008*

Pelo exposto, e com fundamento no art. 557, "caput" e § 1º-A, dou **provimento em parte** ao recurso de apelação tão-somente para que seja facultado ao mutuário promover a substituição da cobertura securitária, nos termos acima expendidos, mantendo-se a condenação dos autores nas verbas sucumbenciais, ante a sucumbência mínima da ré. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-45.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002948-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : DANIEL DOMINGUES PEREIRA e outro

: APARECIDA DE ARAUJO PEREIRA

ADVOGADO : ALZIRA CARDOSO DE CARVALHO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI

No. ORIG. : 00029484520084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DANIEL DOMINGUES PEREIRA e outra, contra a r. sentença de fls. 176/183, pela qual o MM. Juízo da 12ª Vara Federal de São Paulo/SP julgou procedente a ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face da ora apelante, objetivando a cobrança do valor R\$ 31.588,25, atualizado até 24/12/2007, em virtude da inadimplência do Contrato de Abertura de Crédito e Financiamento Estudantil - FIES nº. 21.1617.185.0003594-68, firmado em 27.11.2001, e seus respectivos aditamentos. Observadas às disposições da Lei nº. 1060/50.

Em suas razões de recurso (fls. 185/200), as apelantes sustentam, preliminarmente, nulidade do julgamento por cerceamento de defesa, ao fundamento de que não foi oportunizado aos apelantes o momento processual para a produção de provas indispensáveis ao deslinde da controvérsia. Que a produção unilateral dos documentos juntados pela instituição financeira, não tem condão suficiente para instruir a presente demanda.

No mérito, insurge-se contra a cobrança de juros capitalizados, correção monetária e da comissão de permanência, requer à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, posto se tratar de contrato de adesão onde possui cláusulas abusivas, sendo declaradas nulas de pleno direito. Por fim, que seja afastada a cobrança da totalidade do contrato, posto que o apelante não teve a oportunidade de concluir o curso financiado.

Contrarrazões às fls. 181/189.

É o relatório do essencial.

DECIDO

No que se refere à alegação de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, verifica-se que a prova concerne a fatos. Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova requeria pela apelante é impertinente.

A matéria de defesa que a requerida pretende demonstrar através de prova perícia é meramente jurídica, capitalização de juros de mora e cumulação indevida de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS.*

*CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequindo. 4. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44); "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358);

"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, a recorrente não suscitou fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca da capitalização de juros e da cobrança de taxas extraordinárias ao contrato são matérias de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Isto porque, conquanto produzido unilateralmente, presume-se verdadeiro o documento não impugnado, não bastando alegações genéricas para comprometer tal presunção.

Importante observar por oportuno, que são claras as disposições legais e contratuais que tratam da possibilidade de suspensão ou o pedido de encerramento do financiamento contratado.

No contrato de fls. 10/17, a cláusula décima primeira prevê "*in verbis*": "**O Estudante** poderá, a qualquer tempo, solicitar **formalmente** junto à CAIXA a suspensão do financiamento, que surtirá efeito a partir do mês seguinte a sua manifestação"; (grifei)

No mesmo sentido a cláusula décima segunda: "**O ESTUDANTE** poderá, **por escrito**, junto à CAIXA, até o final do curso, limitado ao prazo regular deste, o **encerramento** da utilização do financiamento, observadas as seguintes condições" (alienas a e b, §1º e 2º). (grifei)

Assim, ainda que a prova testemunhal pudesse demonstrar "a ausência de estudo por parte da afiançado", fato é que a suspensão do financiamento pressupõe requerimento formal do estudante junto à instituição financeira, o que "*in casu*", não ocorreu.

Ressalte-se, que o artigo 5º, da Lei nº. 10.260/2001, em seu inciso primeiro observa a possibilidade de suspensão temporária do contrato.

Nesse sentido a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção. Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Quarta Turma, AGA 200702864815, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j 14.12.2010, DJE 17.12.2010)

*"AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. CONTRATO ESCRITO. ESCRITURA DE DISTRIBUIÇÃO E OUTROS AJUSTES. JULGAMENTO DO MÉRITO DA APELAÇÃO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA. SUFICIÊNCIA DAS PROVAS DOS AUTOS. MAGISTRADO. DESTINATÁRIO PROVA. DESCONSTITUIÇÃO CONTRATO ESCRITO POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. I.- É possível o julgamento de mérito pelo Tribunal a quo na hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito, pelo juízo de primeiro grau, não apenas quando a matéria tratada for exclusivamente de direito, mas também quando, apesar da existência de questões de fato, tenha ocorrido o exaurimento da fase instrutória na primeira na instância. II.- Sendo o magistrado o destinatário da prova, e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Desse modo, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e/ou o indeferimento de prova pericial demanda reexame provas. Incide a Súmula 7. III.- Descabe a desconstituição de contrato escrito por prova meramente testemunhal. Recurso Especial desprovido."*

(STJ, Terceira Turma, RESP 200500573575, Rel. Min. Sidnei Beneti, j 03.12.2009, DJE 18.12/2009)

Portanto, não logrou êxito a apelante em provar óbice ou requerimento da suspensão junto à instituição de ensino ou o agente financeiro com que contratara, sendo inviável sua pretensão de desconstituir previsão contratual por escrito por prova meramente testemunhal.

Além do mais às fls. 169/171, o juízo "a quo", ao chamar o feito à ordem, reconsiderou a necessidade de realização de prova pericial requerida pelos réus, que restou indeferida, decorrendo o prazo recursal da supramencionada decisão conforme certidão de fl. 172, datado de 06.04.2010.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

## **MÉRITO**

Inicialmente, ao imputar o apelante à responsabilidade ao agente financeiro de seu aproveitamento disciplinar, foge de longe a finalidade a que se destina o presente financiamento, senão, que de fazer com que o Estudante tenha acesso à Educação nos termos da Constituição.

Assim, no que tange à pretensão da apelante de afastar às cobranças da totalidade contratual, não houve prova cabal do requerimento da suspensão ou pedido do encerramento do financiamento ou óbice que impediu a conclusão do curso financiado, conforme posto em seu recurso apelatório.

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que a outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a douta Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."*

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

### **Juros**

Os juros remuneratórios não sofrem a limitação de 12% ao ano, pois a norma do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal foi revogada pela Emenda Constitucional n.º 40/03. Antes dessa revogação expressa, o STF já tinha decidido que tal norma não era auto-aplicável.

Sobre a questão está pacificado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, através da edição da súmula n.º 648: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela emenda constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários. Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal: *"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*

Não se pode alegar abusividade da taxa de juros com fundamento apenas na estabilidade econômica do país, pois outros aspectos relativos ao sistema financeiro e dos diversos componentes do custo final do dinheiro emprestado devem ser considerados, além do lucro auferido pelo banco. Se a taxa cobrada está em consonância com as práticas usuais do mercado financeiro, não é viável acatar abstratamente a argüição de abusividade. Nesse sentido é o entendimento do STJ:

"(...)

*Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.*

"(...)"

(Ag Rg no Resp 768768/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 01/08/2007, p. 460)

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula décima quinta do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, in verbis:

"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, " comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, todavia, não assiste razão o apelante em alegar que a CEF atualizou o débito com índices de comissão de permanência demonstrar a existência de previsão contratual de tal encargo de inadimplemento, sendo certo q

Deste modo, incabível a pretensão da autoral de atualizar o débito com base em encargos não previstos contratualmente. Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004852-03.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.004852-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRESSA BORBA PIRES e outro  
APELADO : BETANIA LOURA DE ALMEIDA MAGALHAES  
ADVOGADO : JOSÉ CORDEIRO DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00048520320084036100 5 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta e recurso adesivo proposta por Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. sentença de fls. 83/84, pela qual o i. magistrado de primeiro grau julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Apela a CEF e em suas razões de recurso de fls. 99/104, requer a reforma da r. sentença para afastar aplicação da prescrição nos termos do artigo 206, §5º, do Código Civil, e reconhecer que se trata da aplicação do dispositivo previsto no artigo 205, do mesmo diploma legal, que prevê a prescrição com prazo de 10 (dez) anos, haja vista, que não há lei que determine prazo menor.

Em suas razões do recurso adesivo às fls. 126/130, requer a apelante o ajustamento da condenação da autora nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, e não nos termos §4º, do mesmo artigo como entendeu no i. magistrado. Com contrarrazões dos réus às fls. 124/125.

Com contrarrazões da CEF ao recurso adesivo às fls. 136/139.

É o relatório.

DECIDO.

A controvérsia posta a deslinde cinge-se a verificar qual o prazo prescricional aplicável ao caso dos autos, no qual se busca a reparação por dano moral decorrente de inscrição supostamente indevida em cadastros de inadimplentes.

Inicialmente, insta consignar que incontroverso que o contrato vencera em 2001.

A presente monitória foi ajuizada em 26/02/2008, objetivando o recebimento do valor resultante do inadimplemento do Contrato de Crédito Educativo, sob nº. 95.2.30256-8, firmado em 28.02.1996, que cujo vencimento se operou em 2001.

Prosseguindo, o Novo Código Civil, ao alterar substancialmente os prazos prescricionais previstos na Lei anterior, cuidou de determinar, em seu artigo 2.028, a forma de aplicação dos prazos, antigos e novos, às situações ocorridas na vigência do Código de 1916.

Confira-se, *in verbis*:

*"Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."*

No caso concreto considerando que o vencimento ocorrido em 2001, o prazo vintenário previsto no Código Civil de 1916 ainda não havia transcorrido pela metade quando do advento do novo Código. Assim, conta-se o prazo a partir da entrada em vigor do novo Código, em janeiro de 2003.

Nos termos da vigente legislação civil, a pretensão da cobrança de dívida líquida, constante de instrumento particular prescreve em cinco anos (art. 206, §5º, I, do Código Civil). Neste sentido:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. LAPSO PRESCRICIONAL. SILÊNCIO LEGISLATIVO. APLICAÇÃO DO TEMPO REGENTE À PRETENSÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. DÉBITO FUNDADO EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. INCIDÊNCIA DO ART. 206, § 5º, I, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO IMPROVIDO. 1. Débito. Pretensão de satisfação do crédito. Lapsos prescricionais regidos conforme o tipo de tutela jurisdicional requerida pelo credor. 2. Ação monitória. Prescrição. Prazo. Silêncio legislativo. Vinculação do crédito a relação jurídica-base. Aplicação do tempo dirigido à ação ordinária de cobrança. Precedente: REsp n. 1.038.104/SP (Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 18-6-2009). 3. Dívida líquida constante de instrumento particular. Lapsos prescricionais da demanda monitória - 5 (cinco) anos, conforme o art. 206, § 5º, I, do Código Civil. 4. Recurso improvido."*

(STJ, 3ª Turma, REsp 1197473/RN, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 14.10.2010).

No que tange o pedido de adequação ao enquadramento das verbas honorárias ao disposto no §3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, verifico, que o mesmo não deve prosperar, visto se tratar de claramente de situação em não houve condenação da autora, ensejando no caso dos autos, situação prevista §4º, do artigo referido.

No mais, a fixação da verba honorária em R\$ 500.00, consoante apreciação equitativa do juízo "a quo", não ficou aquém ou mesmo irrisória, tendo-a por justa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e ao recurso adesivo, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009478-65.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
APELANTE : SAM STUDIO S/C LTDA e outro  
APELANTE : LEON MINASIEAN  
ADVOGADO : RENATO BRAZ OLIVEIRA DE SEIXAS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : JORGE LUIZ DELIBERADOR MINASSIAN falecido  
No. ORIG. : 00094786520084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Foram opostos embargos de declaração por SAM STUDIO LTDA., LEON MINASSIAN e ESPÓLIO DE JORGE LUIZ DELIBERADOR MINASSIAM (fls. 219/228), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento às suas apelações.

Sustentam, em síntese, a ocorrência de omissão na referida decisão, ao fundamento de que não foi apreciada a legalidade da Medida Provisória nº. 2170-36/2001, a luz da ADIN nº. 2316. E aplicação da legislação consumerista às pessoas física de Leon Minassian e Espólio de Jorge Luiz Deliberador Minassian. Suscita o prequestionamento para fins de interposição de Recurso Extraordinário e Recurso Especial.

É o relato do essencial.

#### DECIDO

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

#### *"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.*

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).*

*Embargos declaratórios rejeitados."*

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

#### *"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. Embargos rejeitados."*

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Ademais, não assiste razão os embargantes ao suscita a não ocorrência da aplicação do Código de Defesa do Consumidor, haja vista que naquele *decisum* determinei a exclusão da taxa de rentabilidade do cálculo que compõe à comissão de permanência, conforme entendimento desta Corte, fazendo jus ao código supra.

Ressalte-se que, no caso, a questão da capitalização mensal dos juros foi devida e fundamentadamente apreciada, sendo certo que o julgador não está obrigado a responder questionário das partes. Precedentes do E. STJ: 3ª Seção EDcl no AgRg na Recl 2644/MT, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 03.03.2011; 5ª Turma, EDcl no RHC 22989/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE. 01.09.2011.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO os embargos de declaração.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010135-07.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010135-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : AUGUSTO SOARES DA SILVA JUNIOR

ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a nulidade da execução extrajudicial e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 44.114,85 (fls. 10).

Às fls. 64/90 foi juntada cópia da petição inicial e da sentença constante dos autos do processo nº 2007.61.00.010827-0, no qual a parte autora visava a revisão de prestações e saldo devedor, bem como a suspensão do registro da carta de arrematação e adjudicação do imóvel em virtude da inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 94 e verso a d. Juíza de primeira instância extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, V, do Código de Processo Civil, fundamentando seu *decisum* nos seguintes termos:

"Pretende a parte autora, com esta ação, a anulação da execução extrajudicial.

No entanto, na ação ordinária n. 2007.61.00.010827-0, já houve discussão a respeito da constitucionalidade e/ou recepção pela Constituição da República do Decreto-Lei n. 70/66.

Embora haja diferença entre o pedido da ação ordinária n. 2007.61.00.010827-0 e da presente ação - a revisão do contrato é diferente da declaração de nulidade da execução extrajudicial - do ponto de vista processual são equivalentes, uma vez que se originam da mesma fonte: o descumprimento do contrato de mútuo e hipoteca.

Por conseguinte, denota-se que a causa de pedir próxima é idêntica, assim entendida como os fundamentos fáticos da ação e é esta que determina a identidade de ações.

/.../

As partes, o contrato e as questões jurídicas debatidas são os mesmos, o que demonstra a ocorrência da litispendência." Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 97/103).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso apresentado pela apelante trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no citado art. 514, II, do Código de Processo Civil, que indica os fundamentos de fato e de direito como um dos requisitos de observância obrigatória à interposição do recurso de apelação.

Com efeito, não se relacionando a apelação interposta com a r. sentença recorrida, não vejo como ser conhecida.

Nesse sentido aponta a doutrina e jurisprudência dominante a seguir colacionada:

NÃO PREENCHE O PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA REGULARIDADE FORMAL A APELAÇÃO CUJAS RAZÕES ESTÃO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DO QUE A SENTENÇA DECIDIU, NÃO PODENDO SER CONHECIDA. (JTJ 165/155).

(Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 6ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 856)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE.

1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (Súmula 182/STJ).

2. Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

(AGRAGA 984123, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJ 14/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental cujas razões apresentam-se dissociadas do fundamento da decisão agravada.

2. Incidência, por analogia, das Súmulas n.os 182/STJ e 284/STF, que assim preconizam, respectivamente: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 105612, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/09/2008)

Pelo exposto, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego-lhe seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031678-66.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031678-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ANTONIO FAUSTINO COURA e outro.

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00316786620084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal objetivando a aplicação dos índices de 42,72% (janeiro/89), 44,80% (abril/90), 5,38% (maio/90), 18,02% (junho/91) e 7% (junho/91) sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS (fls. 02/20).

O MM. Juiz 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os índices de 18,02% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 44,80% (abril/90), 5,38% (maio/90) e 7% (fevereiro/91), acrescidos de juros e correção monetária nos termos da legislação do FGTS. Em relação aos juros progressivos, foi reconhecida a prescrição das parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação e, quanto ao período remanescente, o pedido foi julgado improcedente. Cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos (fls. 104/110).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o

descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela e dos juros moratórios. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 112/119).

A parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma do julgado para que seja reconhecido o seu direito à aplicação da taxa progressiva de juros. Por fim requer a inversão do ônus da prova, a incidência de juros de mora à taxa Selic ou de 1% ao mês, contados da citação, e de correção monetária desde o creditamento a menor (fls. 120/143). Com contrarrazões de apelação (fls. 148/185), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator. Decido.

Inicialmente, no que concerne aos índices de junho de 1987 e fevereiro/91, verifico que não foi ele objeto do pedido, pelo que se cuida de sentença "ultra petita", em que ocorreu julgamento além do pedido, isto é, em quantidade superior à pleiteada pelos autores, caso em que se impõe a reforma do julgado (RTJ 9/533, 112/373, RJTJESP 49/129, RP 4/406, em. 193), para o fim de restringir o seu âmbito.

Conheço de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto a alguns aspectos de suas razões de impugnação, quer porque o MM. Juiz a quo, ao se manifestar relativamente aos índices aplicáveis aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 e aos juros progressivos, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente, quer porque quanto à insurgência da apelante relativamente aos índices aplicáveis aos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990, além das multas e da antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Não conheço também de parte do apelo da CEF no que diz respeito à aplicabilidade do artigo 29-C da Lei nº8.036/90 uma vez que não haverá execução de honorários em razão de ter sido determinado que cada litigante arcará com a verba honorária de seus próprios patronos, bem como não conheço de parte do recurso do autor quanto à inversão do ônus da prova uma vez que a matéria não foi tratada na decisão recorrida.

Sobeja, assim, a análise das apelações relativamente à matéria preliminar - impeditiva da análise do mérito do pedido - e à possibilidade de aplicação dos juros progressivos e dos juros moratórios nessa relação processual.

Preliminarmente a Caixa Econômica Federal argúi a ausência de interesse processual da parte autora com relação à aplicação dos índices do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, derivada da promulgação da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de que esse dispositivo legal teria facultado a ela perceber os valores ora pleiteados independentemente da intervenção do Poder Judiciário.

Razão não assiste à Caixa Econômica Federal quanto a esse aspecto.

Essa conclusão advém da circunstância de haver restado caracterizado na espécie a pretensão resistida do direito pleiteado pela parte autora, confirmada, inclusive, pela presente interposição recursal, o que, por si só, tem o condão de esvair de conteúdo e objeto a preliminar ora sob exame.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

Quanto aos juros progressivos, verifico que se aplica nesse caso o disposto no art. 144 da Lei nº 3807/60, o qual estabelece como trintenário o prazo prescricional, havendo Súmula originada de julgados do STJ:

Súmula 210 - "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos"

Anoto, ainda, que o termo inicial do prazo prescricional conta-se a partir de cada parcela haja vista tratar-se de obrigação sucessiva.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FGTS . EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO . PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.

1. Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "Os optantes pelo FGTS , nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço- FGTS , mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.  
(REsp 1110547 / PE, Relator Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/05/2009)

O autor comprovou a opção pelo regime do FGTS em 17 de janeiro de 1974 e 1º de março de 1990.

Tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada somente em 15 de dezembro de 2008, as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação encontram-se prescritas.

Desse modo, o autor não logrou comprovar ser optante do FGTS nos termos da Lei nº 5.107/66 ou na forma retroativa prevista na Lei nº 5.958/73, durante o período não atingido pela prescrição, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 27/43.

No tocante à aplicação do índice relativo a maio de 1990, conforme reconhecido pela Súmula nº 252 do Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 226.855-7, verifico que não há como prejudicar a parte autora ao argumento de que esse índice já lhe foi pago. Pode ter sido ou não, mas o que realmente importa é que não há elementos para se afirmar que o pleito do autor foi atendido enquanto a ação tramitava.

Reconhecido parcialmente o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma), utilizando-se para isso da variação da Selic .

Outrossim, esclareço que a Selic não pode cumular com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros ".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

FGTS . CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS . ART. 406 DO CC/2002. SELIC .

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS . Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS -, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1102552 / CE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

Com efeito, como a matéria (recomposição de saldo do FGTS) posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil. Pelo exposto, **restrinjo**, de ofício, a r. sentença por ter sido 'ultra petita', **não conheço de parte das apelações interpostas** e na parte conhecida, **rejeito a preliminar argüida pela Caixa Econômica Federal e, no mérito, nego-lhe seguimento**, bem como **dou parcial provimento ao apelo da autora**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042291-78.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042291-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : CLICIA SILVEIRA CALDEIRA

ADVOGADO : FABIO OKUMURA FINATO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.61.06.008466-6 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO  
Fls. 64/69.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de Origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043725-05.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.043725-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : LUIS JOAQUIM DE SOUZA  
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.024662-5 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por LUIS JOAQUIM DE SOUZA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2009.61.00.024662-5, em trâmite perante a 11ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida na inicial.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010058-49.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.010058-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ALESSANDRO MENDES CARREGA DA SILVA e outro  
: SANDRA REGINA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA TEREZA HUNGARO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
No. ORIG. : 00100584920094036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 78/79, na qual o MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP **julgou improcedente** o pedido veiculado em ação cautelar incidental proposta pelos ora apelantes em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a exclusão de seus nomes dos cadastro de inadimplentes (SPC/SERASA), e extinguiu o processo nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. E condenou os requerentes no pagamento das custas, remetendo a condenação em honorários advocatícios para os autos da ação monitoria. Em suas razões de recurso, os requerentes (fls. 83/100) requerem a reforma da r. sentença sob o fundamento de que a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (artigo 43), contraria as disposições de lei específica que originou o contrato em questão Lei nº. 10.260/01, sendo por seu turno forçosas e irregulares os registros nos órgãos de proteção ante os prejuízo e dissabores experimentados pelos apelantes.

Com contrarrazões dos réus (fls.145/146)

#### **É o relatório do essencial.**

DECIDO.

#### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que a outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a douta Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."*

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

O entendimento dos apelantes, que a manutenção da inscrição de seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito teve fulcro artigo 43, do Código de Consumidor, mostra-se em desacordo com decidido no agravo de instrumento interposto nos presentes autos, cujo trecho de transcrevo e que me valho por ora:

*"Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em sede de ação cautelar, indefere o pedido de liminar, formulado no sentido de que fosse suspenso o registro dos nomes dos agravantes nos cadastros do SERASA e SCPC, bem como impedidas inscrições futuras.*

*Sustenta-se, em suma, que a inscrição nos órgãos de proteção ao crédito causa-lhes danos de ordem financeira e moral, daí a necessidade de vedar tal comportamento da agravada.*

*Relatados, decido.*

*Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento. Para a concessão do efeito suspensivo, faz-se necessária a presença de dois requisitos: lesão grave e de difícil reparação e relevância da fundamentação, nos termos do artigo 558, caput, do Código de Processo Civil.*

*Observo, de início, que configura-se situação de insolvência dos agravantes, confessada por eles mesmos na inicial, tendo sido ajuizada ação monitoria pela agravada para cobrança do débito.*

*Quanto à possibilidade de inscrição do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, tem-se que essa prática está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor e não caracteriza ato ilegal ou de abuso de poder.*

*Não seria cabível conferir aos agravantes o direito de se tornarem inadimplentes e, ainda, garantir-lhes que não sofreriam os gravames decorrentes, tal como a inclusão em cadastro de inadimplentes.*

*Nesse sentido, a jurisprudência mansa e pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:*

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. TEMA PACIFICADO. AGRAVO IMPROVIDO. (...) II. A orientação mais recente da E. 2ª Seção (Resp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 24.11.2003) não admite que a simples discussão judicial possa obstaculizar ou remover a negatização nos bancos de dados, exceto quando efetivamente demonstrado o reflexo positivo da ação no valor devido, com amparo na jurisprudência dominante desta Corte ou do C. STF, e depositada ou caucionada a parte incontroversa, se apenas parcial o desacordo. III - Agravo improvido." (AgRg no Resp 854321/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2006, DJ 23.10.2006, p. 324) Posto isto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça."*

Entendem os apelantes ser forçosa, irregular e abusiva a inscrição de seus nomes, compulsando a decisão supra, observe que a prerrogativa da CEF em inscrever os nomes dos apelantes não é abusiva ou contrária à lei, como bem demonstrou a previsão do artigo 43, do CDC, que, mesmo não se aplicando ao caso, tem sua máxima a proteção ao consumidor, mas não descarta a possibilidade de ter o consumidor seu nome inscrito nos órgãos de proteção ao crédito.

### **Manutenção da Inscrição em cadastros de Proteção ao Crédito**

Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), a exclusão do nome do devedor dos órgãos de restrição ao crédito deve ser concedida com cautela, observadas as peculiaridades do caso e desde que presentes, necessária e concomitantemente, os seguintes requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, pois os recorrentes não efetuaram depósito ou prestaram caução idônea da parte incontroversa do débito, bem como a sua irresignação funda-se em questões superadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000821-43.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000821-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : ALTAMIR TRAVASSOS DE SIQUEIRA CAMPOS  
ADVOGADO : GODOFREDO MENEZES MAINENTI e outro  
No. ORIG. : 00008214320094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação cível interposta pela Caixa Econômica Federal, em autos de ação condenatória de rito ordinário, na qual **Altamir Travassos de Siqueira Campos** teve reconhecido o seu direito à aplicação dos índices de 42,72% (janeiro/89) e 44,80% (abril/90), sobre as contas fundiárias, acrescidos de correção monetária desde o creditamento a menor e juros moratórios, contados da citação, à taxa Selic. A ré foi condenada a pagar verba honorária fixada em 10% do valor da causa (fls. 75/77).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de

janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela, dos juros moratórios e da multa por descumprimento da obrigação. Ainda em relação so juros de mora, sustenta a impossibilidade da Selic ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 79/86).

Sem contrarrazões de apelação, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Decido.

Inicialmente, conheço de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto a alguns aspectos de suas razões de impugnação, quer porque o MM. Juiz a quo, ao se manifestar relativamente aos índices aplicáveis aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente, quer porque quanto à insurgência da apelante relativamente aos índices aplicáveis aos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990, além da taxa progressiva de juros, das multas e da antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Sobeja, assim, a análise da apelação da Caixa Econômica Federal relativamente à matéria preliminar - impeditiva da análise do mérito do pedido - e à possibilidade de aplicação dos juros moratórios e da verba honorária nessa relação processual.

Preliminarmente a Caixa Econômica Federal argúi a ausência de interesse processual da parte autora com relação à aplicação dos índices do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, derivada da promulgação da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de que esse dispositivo legal teria facultado a ela perceber os valores ora pleiteados independentemente da intervenção do Poder Judiciário.

Razão não assiste à apelante quanto a esse aspecto.

Essa conclusão advém da circunstância de haver restado caracterizado na espécie a pretensão resistida do direito pleiteado pela parte autora, confirmada, inclusive, pela presente interposição recursal, o que, por si só, tem o condão de esvair de conteúdo e objeto a preliminar ora sob exame.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma), utilizando-se para isso da variação da Selic .

Outrossim, esclareço que a Selic não pode cumular com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros ", pelo que assiste razão à Caixa Econômica Federal quanto a esse aspecto.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

**FGTS . CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS . ART. 406 DO CC/2002. SELIC .**

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS . Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.
2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS -, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.
3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).
4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).
5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1102552 / CE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

No tocante à verba honorária, não obstante o entendimento anterior deste relator no sentido de que a nova redação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 deveria ser aplicada às ações ajuizadas após o advento da MP nº 2.164, de 27/07/2001, deixo anotado que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou procedente a ADI nº 2736 para declarar a inconstitucionalidade da referida norma, conforme se verifica da ementa cujo teor transcrevo a seguir:

**EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre**

FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais. (ADI 2736 / DF - Relator: Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 08/09/2010, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051)

Dessa forma, deve ser mantida a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento dos honorários advocatícios. Com efeito, como a matéria (recomposição de saldo do FGTS) posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil. Pelo exposto, não conheço de parte da apelação interposta e da parte que conheço, rejeito a preliminar argüida pela Caixa Econômica Federal e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007697-14.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.007697-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ANGELICA PEREIRA GONCALVES e outro  
: CLEBER DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIO DE FIGUEIREDO FERREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO POLLASTRINI e outro

No. ORIG. : 00076971420094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por ANGELICA PEREIRA GONCALVES E CLEBER DOS SANTOS contra r. sentença de fls. 81-verso, na qual o MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP julgou extinto o feito nos termos do artigo 269, III, Código de Processo Civil, em face da transação extrajudicial entre as partes.

Em suas razões de recurso de fls. 94/101 os apelantes aduzem, preliminarmente, carência da ação, por falta de interesse de agir da autora, impossibilidade jurídica do pedido e ilegitimidade passiva de CLEBER DOS SANTOS. No mérito, sustentam que o julgamento da presente demanda foi "*extra petita*", ante a ausência de acordo entre as partes, não ocorrendo situação que autorize a aplicação do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Por fim, pugnam pela condenação da CEF nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões da CEF às fls. 112/116.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

#### **PRELIMINARES**

##### **Ausência de interesse de agir**

Não merece ser acolhida alegação de que autora é carecedora da ação, ante a ausência de interesse de agir.

Isto porque a demanda foi proposta em 08/07/2009, em virtude do inadimplemento do contrato de FIES nº.

21.4080.185.0003627-36 firmado entre a CEF e Angélica Pereira Gonçalves, figurando como fiador o co-requerido Cléber dos Santos.

Devidamente citados, ofertaram os réus os embargos monitórios de fls. 51/55, noticiando a renegociação da dívida em 18/08/2009.

Note-se que os termos da renegociação não revelam qualquer novação, ao revés, equivalem ao reconhecimento da dívida pela requerida, não havendo motivo que justifique o reconhecimento de falta de interesse de agir da autora.

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO - AÇÃO PROCEDENTE - ART. 269, II DO CPC - DIFERENÇAS DEVIDAS A PARTIR DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - RECURSO ADESIVO: HONORÁRIOS - SENTENÇA MANTIDA.**

**1. Reconhecida a procedência do pedido pelo INSS, com a concessão da aposentadoria por idade de rurícola à autora, impõe-se a extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, II do CPC. 2. Não há que se falar em ausência de interesse de agir, uma vez que o benefício somente foi concedido na via administrativa após a citação judicial da autarquia. 3. Devidas as diferenças apuradas pelo perito oficial, as quais se referem às parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo até a data do início do pagamento da aposentadoria pelo INSS. 4.**

*Honorários advocatícios razoavelmente fixados em R\$260,00 (duzentos e sessenta reais). 5. Apelação do INSS, Remessa oficial e Recurso Adesivo improvidos. Sentença mantida." (TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 199901000848848, Rel. Des. Fed. LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, DJ 30.08.2002, p. 32).*

### **Ilegitimidade passiva *ad causam***

No que concerne à alegação de ilegitimidade passiva de CLEBER DOS SANTOS, melhor sorte não assiste aos apelantes, eis que, à época da propositura da ação, o mesmo era parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda.

Isto porque o requerido figura como fiador do contrato sobre o qual se funda a presente monitória, sendo irrelevante, nesta ação, o fato de que no Termo Aditivo de Renegociação com incorporação de Encargo ao Saldo Devedor Vincendo e com Dilação de Prazo de Amortização de Dívida Para Operações 185/189 - Contrato FIES (fls. 58/63), houve a substituição do fiador, uma vez que a demanda não foi ajuizada para a cobrança deste Termo.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

### **MÉRITO**

Não se sustenta a alegação dos apelantes de que inexistente prova do acordo formalizado entre as partes.

Ao contrário, a composição das partes foi noticiada pelos próprios apelantes, que juntaram aos autos, inclusive, a prova da renegociação do débito (fls. 58/63).

Posteriormente, a autora requereu a desistência da ação, nos termos do artigo 267, VIII, com o que não concordaram os apelantes.

Assim, novamente a autora requereu a extinção do feito, deste turno com fulcro no artigo 269, III, do Código de Processo Civil, o que foi deferido pelo i. magistrado "*a quo*".

Consoante previsão do artigo 26, do Código de Processo Civil:

*Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.*

Observo que a ré reconheceu o direito do autor, devendo, portanto, arcar com ônus sucumbenciais, mesmo que esse acordo não se opere diante de seu patrono.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACORDO EXTRAJUDICIAL FIRMADO SEM A PRESENÇA DO ADVOGADO. APLICAÇÃO DO ART. 26, CAPUT, DO CPC. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. O acórdão embargado foi expresso ao assentar que são devidos honorários advocatícios nas causas em que as partes celebram transação sem a participação de seus advogados. 2. O acordo celebrado para a concessão do reajuste de 28,86% representa reconhecimento do pedido, pelo que a parte que reconheceu deve ser responsável pelos honorários advocatícios. Inteligência do art. 26, caput, do CPC. Precedentes. 3. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, 5ª Turma, EDREsp 785367, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJ 14.08.2006, p. 328).

Ante o exposto, rejeito à matéria preliminar, e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003789-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro  
AGRAVADO : JAIR ALVES ROSA e outro  
: ANA MARIA ANDRADE ALVES ROSA  
ADVOGADO : ROBERTO JUVENCIO DA CRUZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00057135520054036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL em face da decisão de fl. 09 (fl. 132 dos autos principais), através da qual o MM. Magistrado *a quo* determinou o **desbloqueio** de valores penhorados pelo sistema BacenJud, nos seguintes termos:

"(...)

*Da análise dos autos precisamente o extrato bancário, o contrato firmado com o banco e a declaração da profissional dentista (fls. 117/124), verifico que, de fato, os valores bloqueados na citada conta referem-se a empréstimo para tratamento de saúde. Embora tal assertiva não justifique a liberação da penhora, não é plausível penhorar verba proveniente de empréstimo bancário em valor substancialmente inferior ao demandado.*

*Por esta razão, não vejo a possibilidade da penhora sobre saldo em conta corrente da co-executada **Ana Maria Andrade Alves**.*

*Posto isso, **defiro o pedido de fls. 111/112 e determino o desbloqueio dos valores penhorados da conta nº 01.0456646, agência 0033 do Banco Santander**, ressaltando que somente não poderão ser bloqueados os créditos existentes na conta corrente em questão, desde que sejam de natureza alimentar. Se provenientes de outros empréstimos, deverão ser analisados cada caso.*

"(...)"

Em suas razões a agravante sustenta que o bloqueio deve ser mantido porque os valores cogitados não são impenhoráveis nos termos do art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo (fls.07/08).

DECIDO.

É certo que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o " dinheiro " figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro .

Segue nesse sentido a jurisprudência do STJ, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BACEN JUD. DECISÃO POSTERIOR ÀS MODIFICAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.**

*1. Hipótese em que o processo está em fase de cumprimento de sentença para cobrança de honorários sucumbenciais contra a parte autora. Nesse cenário, é impossível a renúncia ao direito sobre o qual se fundou a ação, uma vez que já houve trânsito em julgado.*

*2. A penhora de dinheiro mediante utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.*

*3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*4. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1217552/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 01/04/2011)*

**PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS.**

**AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*(AgRg no REsp 1118350/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 24/11/2010)*

No caso em tela, tendo em vista a convalidação do mandado monitório em mandado executivo, a CEF pleiteou a realização de penhora on-line, via BacenJud, objetivando a execução da quantia de R\$ 257.181,57 (fl. 39).

Conforme certidão de fl. 43, a ordem foi cumprida parcialmente, bloqueando-se apenas a quantia de **R\$ 1.165,36**.

Intimada, Ana Maria de Andrade Alves Rosa apresentou a manifestação acostada às fls. 51/52, pleiteando o desbloqueio da quantia tendo em vista tratar-se de valor oriundo de financiamento para custeio de tratamento odontológico de sua filha.

Analisando os elementos dos autos, constato que a decisão agravada deve ser mantida.

Inicialmente, considerando que a agravada comprovou nos autos a realização de empréstimo bancário da quantia de R\$ 1.000,00 para a realização do tratamento odontológico de sua filha, no valor de R\$ 1.600,00, conforme declaração do profissional da área (fl. 62), entendo que a quantia bloqueada *ostenta a natureza de verba alimentar*, já que os alimentos têm sentido amplo, abrangendo não só despesas com alimentação, mas também com *saúde*, moradia, educação, vestuário, lazer, higiene etc. Assim, ante a natureza impenhorável da verba bloqueada, deve ser mantida a ordem de liberação.

Ademais, o valor penhorado (R\$ 1.165,36) é irrisório ante o montante executado (R\$ 257.181,37), não alcançando 1% do total da dívida exequenda, o que chama a incidência do § 2º do art. 659 do Código de Processo Civil, que dispõe que *"não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução"*.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

**AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 620 DO CPC. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO BACENJUD. VALOR ÍNFIMO EM FACE DO MONTANTE DA EXECUÇÃO. ART. 659, § 2º, DO CPC.**

1. Nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil, a execução deve realizar-se pelo modo menos gravoso à parte executada.

2. Prescreve o art. 659, § 2º, do CPC, que não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.

3. Na hipótese, correto o desbloqueio de valores nas contas bancárias dos executados, uma vez que a constrição em tela não cumprirá a finalidade do processo executivo, tendo em vista que não alcança 5% (cinco por cento) do total da dívida exequenda.

4. Agravo regimental desprovido. (TRF 1ª Região, Oitava Turma, AGA 200901000341853, Rel. Juiz Federal Convocado Cleberson José Rocha, e-DJF1 15.07.2011, p. 337)

**PROCESSUAL CIVIL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO DO ARTIGO 659, §2º, DO CPC.**

1. Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução. Aplicação do artigo 659, § 2º, do CPC. Precedentes.

2. Desse modo, considerando o valor atualizado do débito (R\$ 51.209,25 fl. 58), e o efetivamente bloqueado via BACENJUD R\$ 427,10 (Bradesco - fl. 63) e R\$ 11,26 (CEF - fl. 63), descabida a manutenção do bloqueio e a conversão em penhora pretendidas, uma vez que o objetivo do legislador, ao estabelecer a possibilidade de penhora on line como meio executivo, é a satisfação do crédito exequendo - e não a penalização do devedor

3. Agravo não provido. (TRF 2ª Região, Quarta Turma Especializada, AG 189819, Rel. Des. Luiz Antonio Soares, E-DJF2R 07.01.2011, p. 164/165)

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. VALOR IRRISÓRIO. DESBLOQUEIO.**

1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que determinou o desbloqueio dos valores constritos, tendo em vista sua inutilidade para o credor.

2. A teor do disposto no parágrafo 2º, do art. 659, do CPC -aplicável subsidiariamente às Execuções Fiscais, ante o que se contém no art. 1º, da Lei nº 6.830/80-, não se levará a efeito a penhora, quando for evidente que o produto da execução dos bens constritos será totalmente absorvido pelo valor das custas processuais devidas, não se cumprindo, portanto, a finalidade da Execução.

3. Hipótese em que o 'quantum debeatur' aproxima-se dos R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) enquanto os valores bloqueados via Sistema BACENJUD totalizam R\$ 78,34 (setenta e oito reais e trinta e quatro centavos) o que recomenda a que se promova o respectivo desbloqueio.

4. Agravo de Instrumento improvido. (TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 106526, Rel. Des. Geraldo Apoliano, DJE 01.07.2011, p. 807)

Assim, ao menos em sede de cognição sumária, não entrevejo relevância nos fundamentos da minuta a infirmar a decisão recorrida.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

Cumpra-se o art. 527, V, Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006428-27.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006428-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : VIGESIMA PRIMEIRA SUBSECAO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL  
SECCIONAL DE SAO PAULO  
ADVOGADO : CAIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : UNIMED DE BAURU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00015991220104036108 3 Vr BAURU/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *Vigésima Primeira Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil - Bauru/Seccional de São Paulo*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento, de rito ordinário, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru (SP), que indeferiu a tutela antecipada pleiteada para determinar a continuidade do cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de prestação de serviços médico-hospitalares firmado com a Unimed de Bauru, sob pena de incidência de multa diária em caso de descumprimento da medida.

Conforme noticiado às fls. 224/227, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009491-93.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.009491-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : RONALD TRINDADE WENDORFF  
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00094919320104036100 14 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS, excluídas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação, acrescida de correção monetária com a observância dos índices expurgados (fls. 02/16).  
Justiça gratuita concedida a fl. 114.

Sentença de fls. 137/142: julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por entender a MM. Juíza *a quo* que os optantes pelo regime da Lei nº 5.107/66, que tenham permanecido na empresa por período suficiente para fazer jus à progressividade da taxa de juros, já a receberam,

oportunidade em que deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios diante do disposto no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. Anota-se que o pedido relativo aos expurgos inflacionários foi julgado parcialmente procedente para determinar a aplicação dos índices de janeiro/89 e abril/90, corrigidos pela Selic a partir da citação.

Apela o autor para que seja reconhecido o seu direito à aplicação dos juros progressivos, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária. Requer a condenação da ré ao pagamento de verba honorária (fls. 151/163).

Deu-se oportunidade para resposta.

Decido.

Inicialmente, no que concerne ao índice do IPC referente a janeiro/89 e abril/90, verifico que não foi ele objeto do pedido, pelo que se cuida de sentença "ultra petita", em que ocorreu julgamento além do pedido, isto é, em quantidade superior à pleiteada pelos autores, caso em que se impõe a reforma do julgado (RTJ 9/533, 112/373, RJTJESP 49/129, RP 4/406, em. 193), para o fim de restringir o seu âmbito.

Anoto, ainda, a desnecessidade da prévia juntada de extratos bancários como condição para ajuizamento de ações desse jaez, podendo o titular da conta (o trabalhador, optante por esse regime) colacionar aos autos de processo outras provas que, possuindo o condão de comprovar a existência de sua conta vinculada, tais como carteira de trabalho e informações fornecidas pela própria Caixa Econômica Federal - CEF, sejam suficientes para indicar a presença de seu interesse processual ao resultado pretendido (aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas).

Esse posicionamento, é bom que se diga, encontra-se em perfeita consonância com julgados oriundos do E. STJ, que, de forma iterativa e uniforme, vem consagrando essa orientação (RESP 989825, Relatora ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/03/2008 - RESP 824266, Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:06/02/2007 PG:00291 - AGRESP 583.947/RN, DJ 03/05/2004, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma - RESP 622.334/AL, DJ 14/06/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma).

Afastada a falta de interesse de agir do autor e estando os autos em termos para julgamento, passo à análise do pedido relativo ao cabimento ou não dos juros progressivos, nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil.

Verifico que o autor logrou comprovar a opção pelo regime do FGTS em 05 de fevereiro de 1970, constando como data da rescisão contratual 1º de dezembro de 1995, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 33/38.

Assim, faz ele jus à incidência da taxa progressiva de juros nos percentuais de 3% durante os dois primeiros anos, 4% do terceiro ao quinto ano, 5% do sexto ao décimo ano, e de 6% do décimo primeiro ano em diante de permanência na mesma empresa, sobre os valores depositados em suas contas vinculadas do FGTS, tal como estabelecido pela Lei nº 5.107/66, excluídas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação (AGRESP - 1191921, Relato HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/10/2010; AGA 1221239, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/05/2010).

Esse entendimento, nunca é demais repisar, encontra-se sufragado por iterativos julgados do E. STJ, os quais encontram-se cristalizados no enunciado da Súmula nº 154, cujo teor, por ser esclarecedor, transcrevo a seguir:

"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66."

Conseqüentemente, **assiste razão ao autor pleitear a incidência de juros progressivos**, ressalvado, contudo, à Caixa Econômica Federal o direito de efetuar o confronto entre os valores já creditados no período em questão e aqueles que, adotando o sistema de incidência de juros ora sob exame, faz jus o autor.

Outrossim, esclareço que incide correção monetária desde a data em que deveriam ter sido creditadas as diferenças da aplicação da taxa progressiva de juros sobre os valores depositados nas contas de FGTS, com a incidência do IPC nos índices de janeiro/89 e abril/90, conforme reconhecido pela Súmula nº 252 do STJ.

Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma), utilizando-se para isso da variação da Selic .

Cumprе ressaltar que a Selic não pode cumular com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros ".

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

**FGTS . CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS . ART. 406 DO CC/2002. SELIC .**

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS . Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS -, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que

incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1102552 / CE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

Conseqüentemente, condeno a Caixa Econômica Federal a pagar verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, o que vem ao encontro do comando que emerge do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **restrinjo, de ofício, a r. sentença** por ter sido ela 'ultra petita', bem como **dou provimento à apelação interposta e julgo procedente** o pedido do autor, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010475-77.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010475-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro

APELADO : RBC PARAFUSOS E FERRAGENS LTDA e outros

: RACHID JAMIL KHALED HAMONI

: ROGERIO XAVIER DE PAULA

ADVOGADO : ODAIR GUERRA JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00104757720104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. sentença de fls. 55/56-verso, na qual o MM. Juízo da 16ª Vara Federal de São Paulo/SP **julgou parcialmente procedentes** os embargos monitórios para determinar que, após a propositura da ação a atualização do débito seja feita nos moldes previsto no Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal para as sentença condenatórias em geral (juros e correção monetária), afastando-se as disposições contratuais. E fixou em 10% (dez por cento) a condenação dos embargantes no pagamento dos honorários advocatícios sobre o valor da execução.

Em suas razões de recurso, a CEF (fls. 58/61) requer, primeiramente a reforma da r. sentença sob fundamento de que o contrato deve ser cumprido nos seus termos uma vez que o avençado entre as partes gera contrato válido, tendo as partes concordado as cláusulas contratuais dispostas no instrumento, bem como que a fixação do juros instituída em contrato foi praticada às taxas vigentes no mercado, à época da contratação, inexistindo qualquer limitação neste sentido. Ressalta a possibilidade de capitalização dos juros em decorrência do inadimplemento da satisfação do débito, bem como da cobrança da comissão de permanência e pré-questiona a matéria para fins de Recurso Especial e Recurso Extraordinário.

Com contrarrazões dos réus (fls. 65/69).

É o relatório do essencial.

DECIDO.

No tocante à atualização da dívida - cuja determinação se deu no sentido de que a mesma fosse corrigida monetariamente, após o ajuizamento da ação, nos termos do Manual de Cálculos da JF e acrescido de juros legais a partir da citação - entendo que tal estipulação merece ser reformada.

A meu ver, os termos do contrato devem ser preservados até a final liquidação do débito, inclusive no tocante à atualização da dívida. Do contrário, a instituição financeira sofreria perda maior ou menor à medida que buscasse de pronto o Judiciário ou que se dispusesse a permanecer mais tempo privada de seus haveres.

Assim, considerando válido o contrato pactuado entre as partes, a sentença deveria mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação. Neste sentido:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito. 2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura. 3. Apelação provida."*  
(TRF3, 2ª Turma, AC-2008.61.20.004076-5-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 10/12/2009, p. 2)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo da CEF, para determinar que a atualização do débito seja feita nos termos pactuados entre as partes até o efetivo pagamento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004715-90.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004715-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : FRANCISCA ONOFRE DA SILVA  
ADVOGADO : MARILENE SANTOS BRAVIM e outro  
No. ORIG. : 00047159020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela Caixa Econômica Federal, em autos de ação condenatória de rito ordinário, na qual **Francisca Onofre da Silva** teve reconhecido o seu direito à aplicação dos índices de 42,72% (janeiro/89) e 44,80% (abril/90), sobre as contas fundiárias, acrescidos de correção monetária desde o creditamento a menor e juros moratórios, contados da citação, à taxa Selic. A ré foi condenada a pagar verba honorária fixada em 10% do valor da causa (fls. 63/65).

Inconformada, apela a CEF por meio de recurso genérico e padronizado sustentando, em síntese, que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie, uma vez que seria a parte autora carecedora da ação proposta, quer porque após a promulgação da Lei Complementar nº 110/01, restou caracterizado na espécie a carência superveniente do direito de ação, relativamente a aplicação do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, quer porque já teria sido creditado nas contas vinculadas do FGTS o IPC dos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990. Sustenta que o direito almejado pela parte autora estaria prescrito, em razão de haver se operado nos casos em que a opção tenha ocorrido em período anterior a 21 de setembro de 1971, a prescrição trintenária. Aduz a inaplicabilidade da multa indenizatória de 40% e da multa de 10% prevista no Dec. Nº 99.684/90. No mérito sustenta serem devidos somente os índices de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação da taxa progressiva de juros, da antecipação de tutela, dos juros moratórios e da multa por descumprimento da obrigação. Ainda em relação so juros de mora, sustenta a impossibilidade da Selic ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária. Finalmente, aduz que não cabe condenação em honorários advocatícios em ações dessa natureza, por força do disposto no artigo 29-C da Lei 8.036/90, com a alteração inserida pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 (fls. 67/74).

Com contrarrazões de apelação (fls. 78/87), foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

Decido.

Inicialmente, conheço de parte da apelação da Caixa Econômica Federal em decorrência de prescindir a apelante de interesse recursal quanto a alguns aspectos de suas razões de impugnação, quer porque o MM. Juiz a quo, ao se manifestar relativamente aos índices aplicáveis aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, o fez nos exatos termos do inconformismo da recorrente, quer porque quanto à insurgência da apelante relativamente aos índices aplicáveis aos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990, além da taxa progressiva de juros, das multas e da antecipação de tutela, não houve manifestação judicial em virtude dessas questões não haverem sido requeridas pela parte autora por ocasião do ajuizamento dessa ação.

Sobeja, assim, a análise da apelação da Caixa Econômica Federal relativamente à matéria preliminar - impeditiva da análise do mérito do pedido - e à possibilidade de aplicação dos juros moratórios e da verba honorária nessa relação processual.

Preliminarmente a Caixa Econômica Federal argúi a ausência de interesse processual da parte autora com relação à aplicação dos índices do IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, derivada da promulgação da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de que esse dispositivo legal teria facultado a ela perceber os valores ora pleiteados independentemente da intervenção do Poder Judiciário.

Razão não assiste à apelante quanto a esse aspecto.

Essa conclusão advém da circunstância de haver restado caracterizado na espécie a pretensão resistida do direito pleiteado pela parte autora, confirmada, inclusive, pela presente interposição recursal, o que, por si só, tem o condão de esvair de conteúdo e objeto a preliminar ora sob exame.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

Reconhecido o direito da parte autora, faz ela jus à incidência de juros de mora nos termos do disposto no art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, c/c art. 219 do Código de Processo Civil, contados a partir da citação (RESP 581.114/RN, DJ 19/04/2004, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma - RESP 432.040/PR, DJ 18/11/2002, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma), utilizando-se para isso da variação da Selic .

Outrossim, esclareço que a Selic não pode cumular com qualquer outro índice uma vez que é composta de correção monetária e também "taxa de juros ", pelo que assiste razão à Caixa Econômica Federal quanto a esse aspecto.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

**FGTS . CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS . ART. 406 DO CC/2002. SELIC .**

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS . Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS -, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1102552 / CE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

No tocante à verba honorária, não obstante o entendimento anterior deste relator no sentido de que a nova redação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 deveria ser aplicada às ações ajuizadas após o advento da MP nº 2.164, de 27/07/2001, deixo anotado que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou procedente a ADI nº 2736 para declarar a inconstitucionalidade da referida norma, conforme se verifica da ementa cujo teor transcrevo a seguir:

**EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais. (ADI 2736 / DF - Relator: Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 08/09/2010, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051)**

Dessa forma, deve ser mantida a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento dos honorários advocatícios. Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, não conheço de parte da apelação interposta e da parte que conheço, rejeito a preliminar argüida pela Caixa Econômica Federal e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007520-06.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007520-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : J R OLIVEIRA -ME  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
REPRESENTANTE : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00084521420084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 101/104.

O advogado do agravante não comprovou que houve ciência da renúncia manifestada, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil e tampouco que a empresa alterou sua razão social.

Ante ao exposto, indefiro o pedido de renúncia ao mandato.

Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 98/100.  
Após, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008583-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008583-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : MARCO TULIO NASCIMENTO e outros  
: MARIA APARECIDA TOMOKO YOKOMIZO  
: MARIA DE FATIMA ESTEVES VERZOTO  
: MARIA STELA DE OLIVEIRA VIEIRA  
: MAURO TORRES  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro  
PARTE AUTORA : MARIA VENEZA DOS SANTOS MELO e outros  
: MARIA REGINA COSTA SILVA BATISTA  
: MARCIA APARECIDA DO CARMO  
: MARIO LUCIO FURLAN  
: MARCOS BATISTA DE HOLANDA  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00082386619934036100 5 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARCO TULIO NASCIMENTO E OUTROS contra a decisão de minha lavra de fls. 200/202 que deu provimento ao agravo de instrumento.

Alega o embargante que a r. decisão é omissa e contraditória no que tange aos juros moratórios, ou seja, insurge-se contra a fixação dos juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, a partir daí, calculados pela taxa SELIC. Sustenta que a taxa SELIC não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização e que não houve manifestação quanto a sua possível cumulação com os juros remuneratórios. Aponta, ademais, contradição no r. *decisum* com relação ao termo final do computo dos juros de mora.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões do agravo de instrumento, inclusive no que se refere aos juros remuneratórios, aplicação da taxa SELIC, e termo *ad quem* do computo dos referidos juros, de forma que não há que se falar em omissão ou contradição no r. *decisum*.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE.**

**IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)

8. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira Turma Data da decisão: 18/03/2008 DJ data: 10/04/2008 página: 1, Relatora Ministra Denise Arruda)

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA -**

**AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.**

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data: 21/05/2007 página: 557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo a embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

*"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."*

*("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)*

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010620-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : FABIO APARECIDO TAVARES DA SILVA e outro  
: ELIZETE SILVA FRAZAO TAVARES  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054704020114036100 16 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº 0005470-40.2011.4.03.6100, em trâmite perante a 16ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu em parte a antecipação da tutela para autorizar aos mutuários a permanência no imóvel, mediante o depósito judicial das prestações vincendas pelo valor controvertido, que deverá ser efetuado nas datas dos respectivos vencimentos, bem como obstar qualquer medida executiva do contrato e a inscrição dos nomes dos autores nos cadastros de proteção ao crédito, desde que as prestações estejam sendo depositadas nos exatos termos do decisório.

Conforme noticiado às fls. 117/135, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011181-90.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.011181-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

AGRAVADO : FABIO APARECIDO TAVARES DA SILVA e outro  
: ELIZETE SILVA FRAZAO TAVARES  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054704020114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº 0005470-40.2011.403.6100, em trâmite perante a 16ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu em parte a antecipação da tutela para autorizar aos mutuários a permanência no imóvel, mediante o depósito judicial das prestações vincendas pelo valor controvertido, que deverá ser efetuado nas datas dos respectivos vencimentos, bem como obstar qualquer medida executiva do contrato e a inscrição dos nomes dos autores nos cadastros de proteção ao crédito, desde que as prestações estejam sendo depositadas nos exatos termos do decisório.

Conforme noticiado às fls. 212/221, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017352-63.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017352-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO LOPES  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : APARECIDO ANTONIO LOPES E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP  
No. ORIG. : 94.00.00002-4 1 Vr CASA BRANCA/SP

**DESPACHO**

**Vistos.**

Fls. 53/55: Nada a decidir.

Certifique a Subsecretaria da 1ª Turma se decorreu o prazo para a interposição de eventual recurso contra a decisão monocrática proferida à fl. 49/50.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020628-05.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro  
AGRAVADO : CONDOMINIO RESERVA DO BOSQUE  
ADVOGADO : HUMBERTO ANTONIO LODOVICO e outro  
PARTE RE' : GERSON DE BARROS CALATROIA  
: NANCI APARECIDA DE BARROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00063879320104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão de fl. 58 (fl. 169 dos autos originais), através da qual a MMª. Magistrada *a qua*, nos autos de ação de cobrança de condomínio pelo rito sumário, em sede de cumprimento de sentença, afastou a impugnação da CEF no que tange à natureza personalíssima do débito em questão, determinando o prosseguimento do cumprimento de sentença perante a Justiça Federal.

Em suas razões a agravante sustenta, em síntese, que não tem legitimidade para figurar no pólo passivo da execução porque não foi parte do processo de conhecimento e, por conseguinte, não consta do título executivo judicial.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo (fls. 12/13).

É o relatório.

#### Decido.

No caso em testilha o **Condomínio Reserva do Bosque** propôs ação de cobrança, pelo rito sumário, em face de **Gerson de Barros Calatroia e Outra**, objetivando a condenação dos réus ao pagamento de dívida no valor de R\$ 3.198,05, referente a cotas condominiais em atraso, com juros e correção monetária.

Em audiência de conciliação datada de 27.05.2008 as partes firmaram acordo segundo o qual o montante cobrado deveria ser integralmente quitado, em vinte e quatro parcelas de R\$ 453,81, incluindo-se as custas do processo e juros de mora de 1% ao mês em virtude do parcelamento. As partes renunciaram ao prazo recursal. Em seguida, o MM. magistrado *a quo* homologou o acordo, extinguindo o processo nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil. Homologou, também, a desistência do prazo recursal (fls. 23/24).

A sentença transitou em julgado em 29.05.2008, conforme certidão de fl. 25, verso.

Tendo em vista que o acordo não foi cumprido, o **Condomínio Reserva do Bosque** pleiteou a intimação da executada **Nancy Aparecida de Barros**, nos termos do art. 475-J, para pagar a quantia de R\$ 13.569,83.

Seguiu-se a penhora do imóvel sobre o qual pendem as cotas condominiais (fl. 31).

Após, o condomínio agravado noticiou nos autos que a averbação da penhora não foi possível por conta da adjudicação do imóvel pela Caixa Econômica Federal. Considerando tratar-se de dívida *propter rem*, pleiteou a sucessão processual nos termos do art. 42, § 3º, do CPC.

Intimada, a CEF apresentou a manifestação de fls. 42/43 (fls. 120/121 dos autos originais), pleiteando o cancelamento da penhora e o prosseguimento da execução com vistas à constrição de bens do executado.

Às fls. 130 dos autos originais (fl. 51 do instrumento), o MM. Juiz de Direito *determinou a inclusão da CEF no pólo passivo da execução*, dada a natureza *propter rem* das despesas condominiais, bem como o prosseguimento da execução perante a Justiça Federal, dada a sua *incompetência absoluta*.

Redistribuídos os autos à Justiça Federal, o MM. magistrado *a quo* determinou a intimação da CEF para providenciar o pagamento do valor da condenação, no prazo de quinze dias, sob pena de multa de 15%, bem como de ser expedido mandado de penhora e avaliação.

Intimada, a CEF apresentou impugnação nos termos do art. 475-J sustentando a sua ilegitimidade passiva diante da natureza personalíssima da dívida.

Em seguida, o Juízo *a quo* proferiu decisão agravada, reconhecendo a legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da execução e a competência da Justiça Federal.

É cediço que sendo as despesas condominiais obrigações de natureza *propter rem*, ou seja, vinculadas ao imóvel, compete ao seu proprietário a responsabilidade pela quitação, inclusive quanto às despesas anteriores à aquisição.

Assim, sendo obrigações relacionadas com a coisa, as taxas condominiais a ela aderem, independentemente da pessoa de quem seja o proprietário, acompanhando o bem, consistindo em uma espécie de ônus real que grava a própria unidade imobiliária.

Por isso, como a obrigação está indissolúvelmente ligada ao bem, constitui responsabilidade do atual proprietário a quitação do montante relativo às despesas do condomínio, seja ele quem for e ainda que o bem não esteja sob sua posse direta.

No entanto, o caso posto em desate apresenta algumas particularidades.

Com efeito, antes mesmo que a Caixa Econômica Federal adjudicasse o imóvel sobre o qual pendem as cotas condominiais, fato que ocorreu em 19.03.2009 (fl. 45 do instrumento), o condomínio agravado ajuizou ação de cobrança em face dos antigos proprietários e obteve título executivo judicial, haja vista a celebração de acordo em audiência de conciliação.

Destarte, impossível a alteração do pólo passivo da demanda em sede de cumprimento de sentença para a inclusão da adjudicante do imóvel, uma vez que não participou da fase de conhecimento e, portanto, não foi alcançada pelos limites subjetivos da coisa julgada.

Ou seja, a responsabilidade pelo débito de natureza condominial deve ser aferida na fase de conhecimento, sendo vedada a alteração do pólo passivo em sede de cumprimento de sentença, mesmo que a pretexto da alienação do imóvel.

A propósito, o C. STJ, no julgamento do Conflito de Competência nº 81450, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, firmou entendimento no sentido de que é necessária a vinculação entre o pólo passivo da ação de conhecimento, onde formado o título judicial, e o pólo passivo da ação de execução, nas hipóteses de cobrança de cotas condominiais.

Cumprе transcrever alguns julgados do C. STJ que exprimem o entendimento da Corte a respeito do tema:

**CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO CONDOMINIAL. PROPTER REM. AÇÃO DE COBRANÇA. TÍTULO JUDICIAL. PRETENSÃO DE PENHORA SOBRE IMÓVEL. PROPRIETÁRIA DO BEM. AJUIZAMENTO CONTRA A PROPRIETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. TERCEIRA EM RELAÇÃO AO TÍTULO EXECUTIVO. RECURSO IMPROVIDO.**

*I. Inobstante ser facultado ao condomínio mover a ação de cobrança de cotas condominiais passados contra o atual titular do imóvel, por se tratar de dívida propter rem, torna-se inviável, em havendo descumprimento de acordo anterior do qual a Cohab não participou, ser-lhe direcionada a execução do saldo não quitado. Diante disso, correto o acórdão recorrido quanto a que o processo de execução continue apenas em relação àqueles que constaram nos pólos ativo e passivo do processo de conhecimento.*

*II. Recurso especial conhecido e desprovido. (STJ, Quarta Turma, RESP 900013, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 11.11.2010)*

**AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - COTAS CONDOMINIAIS - COBRANÇA - ARREMATACÃO DO IMÓVEL - PROCESSO DE CONHECIMENTO - NÃO PARTICIPAÇÃO DO ARREMATANTE - EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL - SUCESSÃO PROCESSUAL - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.**

*I - A ação de cobrança encontra-se em fase de execução do título judicial em que o arrematante do imóvel não participou do processo de conhecimento, por isso, inviável a alteração do pólo passivo da demanda.*

*II - O agravante não cuidou de trazer qualquer subsídio capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada.*

*III - Agravo Regimental improvido. (STJ, Terceira Turma, AGRESP 1157746, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 22.02.2010)*

*Conflito negativo de competência. Ação de execução. Cotas condominiais. Título executivo judicial formado em prévia ação de conhecimento, movida em desfavor da moradora. Posterior adjudicação do imóvel à CEF, em face do inadimplemento do contrato de financiamento imobiliário. Pretensão de se redirecionar a execução à CEF.*

*Impossibilidade. - É certo que, nos termos da jurisprudência da 2ª Seção, a responsabilidade pelo pagamento de cotas condominiais em atraso pode recair, em certos casos, sobre o novo adquirente do imóvel. - Tal responsabilidade, contudo, é de ser aferida em ação de conhecimento. Na presente hipótese, não se trata mais de ação de cobrança, mas da execução de título judicial formado em ação daquela natureza, em cujo pólo passivo estava presente, tão somente, a pessoa física que era a proprietária do imóvel na época em que houve o inadimplemento. - A necessária vinculação entre o pólo passivo da ação de conhecimento, onde formado o título judicial, e o pólo passivo da ação de execução, nas hipóteses de cobrança de cotas condominiais, já foi afirmada em precedentes das Turmas que compõem a 2ª Seção. - Por ser inviável o redirecionamento da execução à CEF, não há razão para que o feito se desloque à Justiça Federal. Conflito conhecido para declarar competente o juízo suscitado. (STJ, Segunda Seção, CC 81450, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 01.08.2008)*

*COBRANÇA. COTAS CONDOMINIAIS. EXECUÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. AFASTAMENTO. PREVALÊNCIA. COISA JULGADA.*

*1 - Se a Caixa Econômica Federal somente veio a se tornar proprietária do bem (via adjudicação) quando já havia trânsito em julgado na ação de cobrança ajuizada contra o primitivo dono do apartamento, não pode ela figurar na execução de sentença.*

*2 - A obrigação propter rem é de índole material e não se sobrepõe às peculiaridades da demanda em análise, onde há coisa julgada. Quem figura no título executivo judicial é que deve responder pela dívida.*

*3 - Nada impede o ajuizamento de nova ação de cobrança, dessa vez contra a nova proprietária, a Caixa Econômica Federal.*

*4 - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Londrina - PR. (STJ, Segunda Seção, CC 94857, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJE 01.07.2008)*

Assim, considerando que a CEF só veio adjudicar o imóvel quando já havia trânsito em julgado na ação de cobrança ajuizada pelo condomínio agravado em face dos antigos proprietários, não pode ela figurar no pólo passivo do cumprimento de sentença, a despeito de tratar-se de obrigação *propter rem*, pois do contrário haveria violação aos limites subjetivos da coisa julgada. Por conseguinte, falece competência à Justiça Federal para processar e julgar o cumprimento de sentença.

Ante o exposto, com fulcro no que preceitua o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento para, reconhecendo a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual** para o regular processamento do feito.

Comunique-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022037-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022037-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : HELIO PEREIRA LIMA JUNIOR  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00129752920044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HÉLIO PEREIRA LIMA JUNIOR, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0012975-29.2004.403.6100, em trâmite perante a 8ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que negou seguimento à apelação, com fundamento no art. 475-M, §3º, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que requereu o arbitramento de verba honorária em seu favor diante da relativização da coisa julgada ocorrida com a decretação de inconstitucionalidade da MP nº 2.164-4/2001 pelo Supremo Tribunal Federal.

Argumenta, ainda, que não é aplicável o art. 475-M do Código de Processo Civil se não foi determinada a citação pelo art. 475-J do mesmo diploma legal.

É o relatório.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Compulsando os autos, verifico que, após extinta a execução pelo cumprimento da obrigação, foi requerido pelo ora agravante o desarquivamento dos autos e a condenação da executada ao pagamento de verba honorária na ordem de 15% sobre o valor da condenação, tendo o D. Juízo *a quo* indeferido tal pedido, em face dos efeitos da imutabilidade e da intangibilidade da coisa julgada.

Dessa decisão foi interposta apelação, que não foi recebida na origem, com fundamento no art. 475-M, do Código de Processo Civil.

A r. decisão agravada não merece reparo.

Com efeito, a presente execução já havia sido extinta há anos, tendo os autos sido remetidos ao arquivo, com baixa-fundo (fls. 145/147).

Assim, a decisão que apreciou o pedido incidental de arbitramento de verba honorária, após a extinção da execução, é recorrível pela via do agravo de instrumento, nos termos do art. 522, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que esta decisão não pôs fim ao processo, apenas resolveu uma questão incidente.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidade legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022116-92.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022116-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADO : SIX IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00097819419994036100 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida em sede de cumprimento de sentença nos autos da ação de rito ordinário nº 0009781-94.1999.403.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, por entender que não estão comprovados os requisitos para tanto.

Sustenta a agravante, em síntese, que a empresa executada foi encerrada de maneira irregular, contrariando os dispositivos legais que regem a matéria, restando caracterizada, assim, a infração à lei, apta a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica da empresa e o redirecionamento da execução aos seus representantes legais.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, compulsando os autos, verifico a existência de nulidade insanável no processo, decorrente de vício na citação inicial.

Com efeito, após restar infrutífera a tentativa de citação da empresa-ré no endereço constante no contrato social (fl.84), foi procedida sua citação na pessoa do Sr. Luiz Antonio Veja Negrão, reputado representante legal da empresa, consoante certidão de fl. 109 (fl. 94 dos autos originários).

Contudo, de uma análise minuciosa da ficha cadastral da empresa perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, juntada às fls. 144/152 e 193/197 dos presentes autos, verifico que o Sr. Luiz Antonio Veja Negrão retirou-se da sociedade em 16/04/1997 e, à época da sua citação, ocorrida em 18/04/2008, participavam da sociedade apenas os Srs. Paulo César dos Santos e Sebastião Fialho Teixeira, admitidos em 15/10/1999.

Verifica-se, assim, que a citação foi recebida por pessoa estranha à lide, na medida em que o ex-sócio não mais integrava o quadro societário da empresa naquela ocasião, razão pela qual tem-se o ato por inexistente.

Dessa forma, impõe-se reconhecer o vício de nulidade por inexistência de citação da empresa-ré, apto a eivar todo o processo de cognição, ainda que constatado somente na fase de cumprimento de sentença, tendo em vista que um ato nulo não convalesce.

A propósito do tema, confira-se o seguinte julgado, cujo teor conserva-se atual:

*PROCESSUAL CIVIL - NULIDADE DA CITAÇÃO (INEXISTENCIA) - QUERELA NULLITATIS.*

*I - A tese da querela nullitatis persiste no direito positivo brasileiro, o que implica em dizer que a nulidade da sentença pode ser declarada em ação declaratória de nulidade, eis que, sem a citação, o processo, vale falar, a relação jurídica processual não se constitui nem validamente se desenvolve. Nem, por outro lado, a sentença transitada em julgado, podendo, a qualquer tempo, ser declarada nula, em ação com esse objetivo, ou em embargos a execução, se for o caso.*

*II - Recurso não conhecido.*

*(STJ - 3ª Turma, REsp 12586, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 04/11/1991, p. 15684)*

Por esses fundamentos, anulo, *de ofício*, todo o processo de conhecimento, desde a citação inicial, e determino o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que o trâmite seja renovado daí em diante, restando prejudicado o exame do presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022305-70.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022305-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : RICARDO GIRARDI NUNES incapaz e outro  
: VIVIAN GIRARDI NUNES incapaz  
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO e outro  
REPRESENTANTE : VALERIA GIRARDI DE SOUZA LEITE  
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 02078578619984036104 4 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RICARDO GIRARDI NUNES e VIVIAN GIRARDI NUNES, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida em fase de cumprimento de sentença nos autos da ação ordinária nº 0207857-86.1998.403.6104, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção

Judiciária de Santos/SP, que homologou o cálculo apresentado pela Caixa Econômica Federal às fls. 380/384 dos autos principais, porquanto ratificados pela Contadoria Judicial.

Alegam, em síntese, que o cálculo elaborado pela Caixa Econômica Federal e ratificado pelo parecer da Contadoria Judicial estão incorretos ao aplicar a atualização do montante devido a título de indenização por danos morais apenas a partir da data da prolação da sentença, na medida em que o julgado determinou a incidência de correção monetária desde a época dos fatos.

Pleiteiam, ainda, a incidência dos juros de mora no percentual de 1% ao mês, a partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002, ao argumento de que a sentença foi prolatada anteriormente a essa data, por isso que os fixou no patamar de 6% ao ano.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a julgar monocraticamente recurso, de acordo com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Assiste razão em parte aos agravantes.

Da análise dos autos, verifico que a sentença transitada em julgado condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais aos autores, fixada em R\$ 108.108,00 (cento e oito mil e cento e oito reais), acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a partir do evento ilícito, e atualizados monetariamente na forma do Provimento nº 24/1997 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região (fl. 155), não tendo sido alterada neste ponto pelo acórdão de fls. 227/239.

Dessa forma, está correta a Contadoria Judicial ao afirmar que "*resta claro que a correção do valor da indenização não poderá resultar em valor diverso daquele arbitrado na data em que prolatada a r. sentença*", como querem os agravantes, na medida em que o título exequendo determinou que apenas os juros de mora incidam a partir do evento ilícito, todavia, a atualização monetária do valor fixado na própria sentença, por óbvio, deverá incidir somente daí em diante.

Por outro lado, assiste razão aos agravantes no tocante à alteração da taxa de juros de mora a ser aplicada.

O E. Superior Tribunal, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.112.743/BA, de relatoria do E. Ministro Castro Meira, consolidou o entendimento de que, ainda que a sentença exequenda tenha sido proferida antes da vigência do Novo Código Civil, como é o caso dos autos, deve ser observado o disposto no artigo 406 do referido diploma legal.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano

até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1112743/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009)

Assim, a taxa de juros moratórios é de 6% (seis por cento) ao ano, da data do evento ilícito até a entrada em vigor do Código Civil de 2002. A partir da vigência do referido diploma legal, por diversas vezes me manifestei segundo o entendimento de que seriam aplicáveis os juros de 1% (um por cento) ao mês, em observância ao disposto no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

No entanto, a matéria foi objeto de exame pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no Recurso Especial nº 1.102.552/CE, de relatoria do E. Ministro Teori Albino Zavascki, firmou o entendimento de que, por força do disposto no art. 406 do Código Civil, a taxa de juros moratórios a ser aplicada é a SELIC.

Por essa razão, curvo-me ao posicionamento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça para aplicar a taxa SELIC como juros moratórios.

Dessa forma, os juros de mora são devidos a partir da data do evento ilícito, prevalecendo, assim, o critério legal, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, a partir daí, calculados pela taxa SELIC, consoante disposto no art. 406 do referido diploma legal e assentado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Observo, ainda, que a incidência da taxa SELIC não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a aplicação da taxa referencial Selic no cômputo dos juros de mora, a partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002, excluindo-se, a partir daí, a incidência de atualização monetária.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022553-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022553-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : YAMAZATO COM/ E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO MAIA LOUREIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 02037596819924036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida em fase de cumprimento de sentença nos autos da ação ordinária nº 0203759-68.1992.403.6104, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, que acolheu em parte a impugnação apresentada pela Caixa Econômica Federal e fixou o valor para prosseguimento da execução em R\$ 604.519,98, consoante apurado pela Contadoria Judicial antes da incidência da multa prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, excesso de execução porquanto os cálculos elaborados pelo autor foram realizados sob a égide da Resolução n. 242/01, devendo ser aplicados os critérios previstos no referido documento na atualização dos valores devidos.

Sustenta, ainda, que a sentença exequiênda estipulou juros de mora no percentual de 6% ao ano, devendo prevalecer este índice, diante da supremacia da coisa julgada.

Por fim, pleiteia a compensação do valor cobrado a maior pelo exequente, com fundamento no art. 475-L, VI, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão à agravante.

Insurge-se a Caixa Econômica Federal contra a utilização dos critérios estabelecidos na Resolução nº 561/2007 do CJF na liquidação do julgado.

Todavia, não há qualquer óbice legal à realização dos cálculos de acordo com os critérios previstos na Resolução nº 561/2007 do CJF.

Ressalto, por oportuno, que, segundo a clássica definição dos atos administrativos dada por Hely Lopes Meirelles, os provimentos são espécie dos atos administrativos ordinatórios, ou seja, têm por objetivo "*disciplinar o funcionamento interno da Administração e a conduta funcional de seus agentes*" por meio de determinações e instruções para a correta observância da lei (Direito Administrativo Brasileiro, 32ª edição, Malheiros Editores, p. 183 e 185).

Por essa razão, os provimentos expedidos pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região possuem efeito vinculativo apenas em âmbito interno, de sorte que o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal serve para os jurisdicionados como orientação na elaboração de seus cálculos, uma vez que esclarece a forma como os mesmos são efetuados internamente pela Justiça Federal da 3ª Região.

Da mesma forma, também não merece reparo a decisão recorrida no tocante à cisão da taxa de juros de mora.

O E. Superior Tribunal, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.112.743/BA, de relatoria do E. Ministro Castro Meira, consolidou o entendimento de que, ainda que a sentença exequenda tenha sido proferida antes da vigência do Novo Código Civil, como é o caso dos autos, deve ser observado o disposto no artigo 406 do referido diploma legal.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da

vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1112743/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009)

Por fim, verifico que é descabido o pedido da Caixa Econômica Federal de compensação dos valores pagos a maior, na medida em que o depósito efetuado pela executada à fl. 261 (fl. 387 dos autos originários) ainda não foi levantado pela exequente, encontrando-se à disposição do Juízo, consoante decisão de fl. 306 (fl. 440 dos autos principais).

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023602-15.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.023602-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro  
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI  
AGRAVADO : FERNANDO MANOEL GARCIA CRUZ e outro  
: MARIA HELENA SILVA CRUZ  
ADVOGADO : FLAVIO J VAN DEN BOSCH PARDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00036915920114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela EMGEA - Empresa Gestora de Ativos - em face da decisão de fls. 236/238 (fls. 241/243 dos autos principais), através da qual a MMª Magistrada a qua deferiu o pedido de liminar "para o fim de determinar que a CEF se abstenha de dar prosseguimento ao procedimento extrajudicial de execução das prestações ou do suposto saldo devedor do contrato de financiamento, mantendo os autores na posse do imóvel".

Em suas razões as agravantes sustentam, em síntese, que: (a) falta aos agravantes interesse de agir na medida em que o pedido realizado nos autos da ação cautelar deveria ter sido postulado diretamente nos autos da ação principal, nos termos do § 7º do art. 273 do CPC; (b) apesar dos agravados terem depositado em Juízo os valores que entendem devidos, mas muito aquém do valor cobrado, não foi realizado nenhum pagamento no período de prorrogação da dívida,

restando-lhe saldo devedor residual, já que seu contrato não conta com cobertura do FCVS; (c) atualmente, a dívida dos agravados é de R\$ 195.910,90, sendo que apenas de prestações, sem correção e juros, é de R\$ 76.653,55, já os depósitos realizados atingem a cifra de R\$ 30.653,71, nem metade do valor das prestações devidas; (d) além disso, resta um saldo devedor residual de R\$ 298.067,45, em julho de 2008, que foi refinanciado em 108 meses (prazo de prorrogação), gerando um encargo mensal de R\$ 5.294,90; (e) assim, além do valor das prestações em atraso (76 meses - R\$ 195.910,90), já há 34 prestações em atraso no período de prorrogação do contrato, totalizando uma dívida de R\$ 251.755,80, lembrando que em relação a esse período nenhum valor foi depositado.

Assim, pleiteiam a concessão de efeito suspensivo para que possam cobrar desde já os valores devidos, e, subsidiariamente, para que os agravados depositem mensalmente o valor de 30% de seus rendimentos como condição para a suspensão da exigibilidade do crédito (fls. 14/15).

DECIDO.

Inicialmente, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir aventada pela agravante em suas contrarrazões. Isso porque a providência requerida - suspensão de execução extrajudicial - tem nítida natureza cautelar, pois visa resguardar o resultado útil do processo revisional. Ademais, ainda que assim não fosse, não se mostraria viável a extinção da medida cautelar, ante a previsão do art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil, que consagra a fungibilidade das tutelas de urgência.

É evidente *preciosismo jurídico* pretender-se que um pleito acautelatório só possa ser veiculado nos termos do § 7º do art. 273 do Código de Processo Civil, pensamento incompatível com a natureza utilitária do processo.

Passo à análise do mérito recursal.

Reporta-se o presente instrumento a medida cautelar incidental através da qual mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) buscam a concessão de medida liminar que iniba a Caixa Econômica Federal de realizar a execução extrajudicial do bem até o julgamento final da ação declaratória de nulidade de cláusulas e revisão contratual autuada sob nº 2002.60.00.002770-0.

No ato da propositura da ação principal (14.05.2002), através da qual discutem os termos da avença, os agravados pleitearam autorização para a realização do depósito mensal em Juízo do valor de R\$ 326,12 e prestações vincendas corrigidas pelo índice acumulado do INPC/IBGE entre a última atualização e o mês de maio dos anos seguintes, a título de garantia e/ou caução do Juízo, até a solução final e/ou a data final do contrato contados entre a sua assinatura e os 240 meses iniciais, obedecido o evento que primeiro acontecer (fl. 70).

Propuseram os agravados também a ação de consignação em pagamento nº 0003098-45.2002.4.03.6000, na qual obtiveram *decisão favorável* a consignação das parcelas controversas, consoante se verifica da movimentação processual.

Assim, de acordo com o que consta dos autos, em 06.04.2002 realizaram o primeiro depósito judicial, no valor de R\$ 326,12, deixando de pagar o valor da prestação devida diretamente à CEF exatamente no mesmo mês (fls. 152 e 217). A partir daí, os agravados realizaram mensalmente o depósito do valor nos termos pleiteados, até 03.07.2008 (fls. 75/152). Ou seja, os agravados efetuaram os depósitos pelo restante do período de amortização, até completar 240 meses, e tal fato não é negado pela Caixa, que se insurge apenas em face dos valores depositados.

É certo que os valores depositados são inferiores aos considerados devidos pela CEF e constantes das planilhas de fls. 217/225. No entanto, não consta do instrumento que a Caixa tenha se insurgido contra a realização dos depósitos, que se efetivaram pelo período de mais de setenta meses (fls. 75/152).

O que se constata é que os agravados firmaram com as agravantes contrato de mútuo na data de 29.07.1988, no qual ficou estabelecido pagamento da dívida em 240 parcelas.

Ajuizaram ações revisional e consignatória no ano de 2002, até quando quitaram as parcelas do financiamento diretamente à CEF. Passaram, a partir do ajuizamento, a consignar em Juízo os valores que entendiam devidos, o que foi feito até 03.07.2008.

Em 05.04.2011 receberam notificação com o prazo de vinte dias para a purgação da mora, sob pena de execução extrajudicial (fl. 32).

Pretendem as agravantes receber o valor integral das prestações do período de amortização (R\$ 76 meses - R\$ 195.910,90) e o saldo residual, no montante de R\$ 251.755,80, conforme apontam em suas razões.

Outra solução não encontraram os mutuários senão socorrer-se do Judiciário, diante do sério risco de perder sua moradia em leilão extrajudicial.

Em que pese meu entendimento acerca da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, posição que encontra fundamento em decisões do Supremo Tribunal Federal (RE 287.453, 240.361, 223.075, 148.872, etc.), não há olvidar-se que o caso dos autos reclama uma providência de exceção.

Os agravantes **agiram de boa-fé**, pois ajuizaram ação objetivando discutir os termos da avença no já longínquo ano de 2002, obtendo autorização para consignar em Juízo a parcela controversa no valor que estimaram; a Caixa Econômica Federal não se rebelou contra isso. Assim, os mutuários realizaram o depósito judicial dos valores mensais **por mais de sete anos**, até se completarem as 240 parcelas estipuladas em contrato.

Ademais, a exigência da credora de que o saldo residual seja pago em prestações de mais de R\$ 5.200,00 cada uma, fatalmente acarretará a inadimplência dos agravantes, que durante os 240 meses anteriores agiram de boa-fé, tanto que se dirigiram ao Judiciário em busca de tutela, pagando as parcelas devidas diretamente à CEF ou depositando-as em Juízo conforme autorizado em ação consignatória.

A verossimilhança no presente caso está na boa-fé dos agravantes, que procuraram discutir em Juízo os termos da avença sem que estivessem em mora em relação a uma parcela sequer (fl.217), depositando em juízo os valores que entendiam corretos, conforme autorização judicial em ação consignatória.

Outrossim, há o risco de grave lesão e de difícil (ou de nenhuma) reparação, uma vez que a inadimplência dos mutuários autorizará a credora a promover a execução extrajudicial do imóvel ou mesmo a inclusão do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes.

No tocante ao pedido subsidiário de depósito do valor correspondente a 30% dos rendimentos dos agravados, observo que da documentação acostada aos autos não é possível verificar os rendimentos por eles obtidos.

Assim, ao menos em sede de cognição sumária, não entrevejo relevância nos fundamentos da minuta a infirmar a decisão recorrida.

Pelo exposto, **indeferir** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

Cumpra-se o art. 527, V, Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024502-95.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024502-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
AGRAVADO : EZEQUIEL SILVA  
ADVOGADO : FLAVIO LUIS ZAMBOM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00444975019994036100 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão de fls. 08/10 (fls. 282/284 dos autos originais), através da qual o MM. magistrado *a quo* indeferiu o pedido de penhora sobre o saldo da conta do FGTS do executado, a fim de satisfazer obrigação de ressarcimento da quantia de R\$ 32.751,16, a que fôra condenado em virtude de levantamento indevido de conta fundiária.

Assim procedeu o Juízo de origem por considerar que o saldo do FGTS enquadra-se na impenhorabilidade do art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

Em suas razões a CEF sustenta que deve ser deferida a penhora dos depósitos existentes na conta do FGTS do executado pois o que se busca é o recebimento de créditos do próprio FGTS sacados indevidamente por ele. Assim, no seu entender, a negativa da penhora configura enriquecimento ilícito do agravado.

Há pedido de antecipação da tutela recursal (fl. 02).

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que os valores depositados em conta vinculada do FGTS são impenhoráveis, nos termos do art. 649 IV, do Código de Processo Civil, salvo para pagamento de dívida de natureza alimentar, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VERBA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. "A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipótese de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil" (REsp 805.454/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 8/2/10).

2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ). 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Primeira Turma, AGRESP 1127084, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 16.12.2010)

*PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 591, 646, 649, INCISO IV, E 655, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. VERBA ALIMENTAR ORIUNDA DE SALÁRIO E CRÉDITO DE FGTS DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL.*

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipótese de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial desprovido. (STJ, Quinta Turma, RESP 805454, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 08.02.2010)

Os depósitos do FGTS consistem uma proteção ao trabalhador no caso de situações difíceis, tais como demissão involuntária, doença grave, idade avançada, aquisição de moradia etc, devendo incidir sobre eles, dada a sua natureza, a impenhorabilidade do art. 649, IV, do Código Civil e art. 2º, § 2º da Lei nº 8036/90, ainda que se objetive a própria reposição de valores indevidamente sacados pelo agravado, em virtude de erro da instituição financeira.

O fato de a agravante perseguir ressarcimento do próprio FGTS não legitima que se rompa o dogma da intangibilidade dos depósitos de FGTS contra os rigores de atos constritivos.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026182-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026182-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO DE SAO PAULO SINSPREV/SP  
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00113909220114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência do Estado de São Paulo - SINSPREV - com vistas à concessão da tutela antecipada para sustar os efeitos do ato da administração do Instituto Nacional do Seguro Social, que determinou a restituição das parcelas pagas aos substituídos do agravante, referente a rubrica de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada de Complemento de Salário Mínimo.

Informa o agravante que seus substituídos vinham recebendo valor mensal a título de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada. Ocorre que a administração teria detectado erro no pagamento de tal verba, que deveria ter sido suspensa dos vencimentos dos substituídos do agravante. Narra que foi enviado ofício circular aos servidores informando-os de que seriam efetuados descontos dos valores pagos a maior pela Administração. Sustenta que os valores foram recebidos de boa fé pelos servidores, que não concorreram para o erro da administração, pelo que é indevida a exigência de restituição ao erário.

É a síntese do necessário.

Cinge-se a controvérsia quanto à concessão da tutela antecipada para impedir o ressarcimento ao erário de valores recebidos por erro da administração.

Consoante informações extraídas dos autos, os autores recebiam a vantagem denominada complemento de salário mínimo, paga sob a forma de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada. Essa VPNI seria paga enquanto não fosse absorvida por outras vantagens. Com a majoração da Gratificação De Desempenho de Atividade de Seguro Social, a VPNI teria sido totalmente absorvida, pelo que deveria ter sido suprimida dos vencimentos dos servidores desde julho de 2008. Não obstante, somente em setembro de 2008 a vantagem deixou de ser paga, gerando um suposto crédito de R\$ 551,20 (quinhentos e cinquenta e um reais e vinte centavos) em favor da administração.

Destarte, os servidores não concorreram para o recebimento indevido da verba, de modo que não se mostra razoável atribuir-lhe os ônus decorrentes do desacerto da Administração no pagamento da benesse em comento. Cabia à Administração efetuar os cálculos e verificar quando exatamente a VPNI foi absorvida por eventuais reajustes para que fosse suprimido seu pagamento.

O simples fato de a rubrica constar nos comprovantes de rendimentos dos servidores não faz presumir que eles tivessem ciência de estarem recebendo quantia indevida.

Não há qualquer prova nos autos de que os servidores tinha conhecimento do equívoco da Administração, sendo certo que a má-fé não se presume e deve ser cabalmente comprovada.

Destarte, forçosa a aplicação do entendimento jurisprudencial segundo o qual valores recebidos de boa fé são irrepetíveis, o que está a indicar a verossimilhança das alegações do agravante.

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO DE PARCELAS. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. DESCABIMENTO.**

*Consoante entendimento consolidado por este e. STJ, é incabível a devolução de valores percebidos por servidor público de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração, bem como em virtude do caráter alimentar da verba. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 1130542, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 12.04.2010)*

#### **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADIANTAMENTO DE REMUNERAÇÃO DESTINADA À CARREIRA DE MAGISTÉRIO. PAGAMENTO INDEVIDO À IMPETRANTE EM RAZÃO DO GOZO DE LICENÇA ESPECIAL REMUNERADA. MÁ APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. É incabível a exigência de restituição ou a procedência de descontos referentes a valores pagos em decorrência de interpretação equivocada ou má aplicação da legislação regente pela própria Administração, quando constatada a boa-fé do beneficiado.*

*2. O requisito estabelecido para a não devolução de valores pecuniários indevidamente recebidos é a boa-fé do Servidor que, ao recebê-los na aparência de serem corretos, firma compromissos com respaldo na pecúnia; a escusabilidade do erro cometido pelo agente, autoriza a atribuição de legitimidade ao recebimento da vantagem.*

*3. Não há que se impor a restituição pelo Servidor de quantias percebidas de boa-fé e por equívoco do erário, ainda que a título de adiantamento de remuneração destinada à carreira de magistério, porquanto tais valores não lhe serviram de fonte de enriquecimento ilícito, mas de sua subsistência e de sua família.*

*4. Recurso desprovido.*

*(AROMS 200701785300, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 13/09/2010)*

Na mesma esteira já pronunciou-se esta Corte:

#### **ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO INDEVIDO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ.**

*I - A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos (artigo 53 da Lei 9.784/99).*

II - Não se pode exigir a restituição ao erário quando se verificar que o pagamento indevido ou a maior se deu com base em interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, desde que não tenha havido má-fé do servidor que o recebeu.

III - O melhor entendimento para a não devolução dos valores pagos indevidamente é aquele que elege como requisito não o erro da Administração, mas o princípio da boa fé, que é presumível. Presume-se a boa-fé quando se acredita legítimos os valores recebidos, mesmo diante da surpresa do quantum creditado.

IV - Agravo provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 349555, Rel. Des. Cecilia Mello, DJF3 26.03.2009, p. 1461)

Assim, insta concluir pela relevância do direito, e, estando o *periculum in mora* evidenciado pelo caráter alimentar da verba em comento, é de rigor a antecipação dos efeitos da tutela, razão pela qual a decisão agravada merece ser reformada.

Cumpra deixar assente que não há que se falar em irreversibilidade da decisão, uma vez que o INSS poderá, se vencedor na demanda, proceder os descontos à guisa de reposição ao erário.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, I-A, dou provimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027280-38.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027280-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : IVANI ROCHA RIBEIRO e outros  
: JESIEL WILSON RAMOS  
: JOAO BATISTA MENDES  
: JOAO CARLOS DA SILVA  
: JOEL DOS SANTOS  
: JOSE DA SILVA MARTINS  
: JOSE MARIO VIEIRA DOS SANTOS  
: JOSE NILDO JERONIMO DA SILVA  
: JOSE PAULO ANDREOZI  
: JUAREZ MIRANDA COSTA  
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VILMA MARIA DE LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 09002023819974036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVANI ROCHA RIBEIRO e Outros em face da decisão de fl. 83 (fl. 532 dos autos originais), através da qual o MM. magistrado *a quo* indeferiu a cobrança de honorários advocatícios após o trânsito em julgado da sentença extintiva da execução, nos seguintes termos:

"1) Ciência à parte autora do desarquivamento do feito.

2) Indefiro a cobrança de honorários advocatícios ora pleiteada, porque apresentada em momento impróprio. O processo de execução foi encerrado, através da decisão de fls. 472/473 (extinção parcial) e da sentença de fls. 489/490, em 23 de novembro de 2.006. O trânsito em julgado ocorreu em 29 de janeiro de 2.007 (fl. 498). A extinção do processo de execução, no caso, significa dizer que a CEF (executada) nada mais deve em função da presente demanda, ou seja, não mais existe obrigação a ser cumprida pela CEF. Isto vale também para os honorários do advogado da parte autora.

A irresignação do advogado da parte autora deveria ter sido direcionada contra a sentença de extinção da execução proferida e não agora, mais de 04 (quatro) anos após a prolação daquela sentença.

Permitir qualquer tentativa de cobrança, neste momento, em face da CEF, significa afastar "coisa julgada material", situação absoluta e constitucionalmente inadmissível.

3) Retornem os autos ao arquivo".

Em suas razões os agravantes sustentam que é devida a execução dos honorários relativos aos autores que firmaram acordo nos termos da Lei Complementar nº 110/2001 porque apenas após o trânsito em julgado da sentença proferida na execução o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão na ADIn nº 2527, deferindo liminar para suspender a eficácia do art. 3º da Medida Provisória nº 2226/01. A decisão tem efeito *ex tunc*, de forma que mesmo que tenha havido o trânsito em julgado da fase da execução, reabre-se a execução em 16.08.2007.

Há pedido de antecipação da tutela recursal (fl. 14).

DECIDO.

O agravante pretende, através do presente recurso, obter provimento jurisdicional que lhe assegure, mesmo após o encerramento da execução, o direito de executar verba honorária relativa a exequentes que firmaram acordo para recebimento administrativo das diferenças do FGTS, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001, tendo em vista a decisão liminar proferida pelo Supremo Tribunal Federal a ADI-MC nº 2527.

No entanto, o fato de o Supremo Tribunal Federal ter concedido medida liminar para suspender o art. 3º da Medida Provisória nº 2226/01, que estabelecia a responsabilidade das partes pelo pagamento de honorários dos respectivos advogados nos casos de transação, não pode atingir o caso em testilha, sob pena de violação à coisa julgada e, consequentemente, da segurança jurídica.

Com efeito, a execução foi extinta em 23 de novembro de 2006 e transitou em julgado em 29.01.2007 (fls. 75), sem que o agravante se insurgisse a respeito da verba honorária. Não pode agora pretender que decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal o beneficie em detrimento da coisa julgada e da estabilidade das relações jurídicas.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA A RESPEITO DA EC/45. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA FORMAL QUE IMPEDE A REAPRECIÇÃO DA QUESTÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO QUE NÃO SE COADUNA COM O EXPLÍCITO CARTÉR PREQUESTIONADOR DO RECURSO. MULTA AFASTADA. SÚMULA 98, STJ. APLICAÇÃO. - A alteração superveniente da jurisprudência do STF, e deste próprio STJ, não abre para as partes a oportunidade de rediscutir aquilo que foi anteriormente decidido em sede de conflito de competência. Ao julgar o conflito de competência, esta Corte esgotou sua jurisdição sobre o tema, havendo coisa julgada formal. O processo, frise-se, é um caminho para frente, no sentido da satisfação das pretensões postas em juízo, não havendo razão para que se revise uma decisão regularmente proferida e contra a qual não se interpôs qualquer recurso. - Se só o réu interpôs apelação, o acórdão não pode, de ofício, fazer retroagir o termo inicial para o cômputo dos juros de mora, pois, com isso, incorre na 'reformatio in pejus'. - É vintenária a prescrição da ação que persegue a indenização de cunho civil por acidente de trabalho, o que incluiu as prestações vencidas no mesmo período, pela aplicação, à espécie, do art. 177 do CC/1916. - Merece reforma o acórdão que, ao julgar embargos de declaração, impõe multa com amparo no art. 538, CPC, se o recurso foi interposto com expressa finalidade de prequestionar. Inteligência da Súmula 98, STJ. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ, Terceira Turma, RESP 1004834, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJE 16.09.2008)*

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027600-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027600-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : JUCEMAR JOSE FORNARI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144819320114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JUCEMAR JOSÉ FORNARI contra a decisão de fls. 80/81 (fls. 65/66 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de "ação de revisão contratual" ajuizada em face da Caixa Econômica Federal na qual se discute contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, **indeferiu antecipação de tutela requerida pela parte autora** para que fosse autorizado o pagamento das prestações vencidas pelo valor depositado em conta do FGTS do agravante, bem como para que fosse determinado à ré o recebimento das parcelas vincendas nos valores comprovados em planilha trazida aos autos, de modo a impedir a credora de praticar qualquer coação em seu detrimento, inclusive em relação ao lançamento de seus nomes nos cadastros de inadimplentes.

Requer a parte agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal aduzindo, em síntese, que o equívoco em relação ao valor vem desde a primeira prestação, majorando todas as demais, bem como alega a inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97.

Há pedido de efeito suspensivo (fl. 02).

DECIDO.

No tocante à **liberação de saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço** para quitação de parcelas em atraso relativamente ao contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal, alega o mutuário ora agravante que encontra-se em mora e que possui cerca de R\$ 20.000,00 depositado em conta do FGTS.

Relativamente ao uso do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para o pagamento das prestações em atraso, observo que o artigo 20 da Lei nº 8.036/90 efetivamente não faz menção a essa hipótese.

Não obstante, anoto que a questão foi amplamente debatida no Superior Tribunal de Justiça, restando cristalizado entendimento favorável à pretensão do recorrente, conforme se vê dos seguintes julgados:

FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

- É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, inclusive prestações em atraso de financiamento para a aquisição de casa própria, tendo em vista a finalidade social da norma.

- Precedentes da Corte.

- Recurso especial conhecido, porém improvido.

(REsp 335918 / RS, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma, DJ 21.11.2005 p. 174)

FGTS. LEVANTAMENTO. PAGAMENTO DE PRESTAÇÃO VENCIDA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É possível o levantamento de saldo de conta vinculada do FGTS para pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que não haja previsão legal específica.

2. Recurso especial provido.

(REsp 731.658/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 04/12/2006 p. 283)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL EM ATRASO CONTRAÍDAS FORA DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. ...

2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Precedente: REsp 669.321/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 12/9/2005.

3. Recurso Especial a que se nega provimento.

(REsp 562.640/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJe 03/09/2008)

Ainda, a decisão *a quo* não acolheu pedido do mutuário para compelir a Caixa Econômica Federal a receber **prestações vincendas** em valores apurados em cálculo unilateral elaborado pelo autor de modo a impedir a credora de promover a execução e outros atos constritivos.

A pretensão tal como posta já me parece injustificável na medida em que tem por escopo, sem qualquer dilação probatória e *inaudita altera parte*, ver reconhecida ilicitude na atuação do credor, desprezando a necessária prova da verossimilhança do alegado (REsp nº 162.700/MT, j. 02/04/1998) pois não se pode confiar em cálculo unilateral do mutuário, feito em metodologia discrepa das cláusulas contratuais (*pacta sunt servanda*) que se acham em vigor na medida em que não afastadas pelo Judiciário.

Com efeito, trata-se de cálculo não submetido a qualquer contraditório, sendo que em casos como o presente somente a prova pericial é que poderá emprestar verossimilhança às alegações do mutuário. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o *fumus boni iuris* (STJ, Resp. nº 265.528/SP, DJ. 25/8/2003, p. 271). Como dito, o contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela **Lei nº 9.514/97**. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo (destaquei):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

(...)

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se resente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

Finalmente, quanto à inscrição dos **nomes** do autor nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, verifico haver expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

Em sendo essa a situação do agravante não vejo ilegalidade ou abuso capaz de revelar algum "constrangimento ilegal", até porque no caso a inclusão do mutuário confessadamente devedor no cadastro público de inadimplentes não se apresenta *prima facie* como modo coercitivo de pagamento da dívida porque a agravada tem a seu favor instrumento sério destinado a isso, a execução extrajudicial.

Assim, **caso a mora não seja efetivamente elidida** - ainda que com recursos do FGTS - poderá a Caixa Econômica Federal prosseguir nos atos executivos extrajudiciais.

Pelo exposto, **defiro em parte** a antecipação dos efeitos da tutela apenas para autorizar a utilização do saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço de titularidade do agravante para exclusiva quitação das parcelas em atraso do contrato de mútuo em comento.

Comunique-se.

À contraminuta.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028023-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028023-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : JOSE SALOMAO DA COSTA  
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP  
No. ORIG. : 00043550320114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Salomão da Costa, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0004355-03.2011.4.03.6126, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André/SP, que, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifico que a agravante não instruiu devidamente o presente recurso, já que deixou de trazer cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, cuja ausência enseja o não conhecimento do recurso.

A propósito, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que sequer admite a diligência posterior para suprir a falha, firmou o seguinte entendimento:

*"A Corte Especial, diante das divergências de julgados, reafirmou entendimento, por maioria, no sentido de que o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça. Precedente citado: REsp 449.486-PR, DJ 24/2/2003. EREsp 509.394-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 18/8/2004." (extraído do 'site' www.stj.gov.br, Informativo de Jurisprudência do STJ nº 218)*

Por essa razão, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento nos artigos 527, inciso I, c/c 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, já que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028581-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028581-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : BASEL BASHEER ARRAR e outro  
: RAYED BASHEER ARRAR  
PARTE RE' : R E B PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00327597620004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fl. 37 e fl. 49 do recurso, fl. 45 e fl. 57 da ação executiva originária) que, de ofício, determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Considerou o d. Juiz Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face dos sócios com fundamento no artigo 135 do CTN, já que as contribuições do FGTS não possuem natureza tributária.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal, sustenta em resumo, que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 12).

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela União Federal pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos.

O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF.

Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º). No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedem que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" ( destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa

responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que sejam incluídos e mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028584-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028584-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : MARCO ANTONIO MOURA LEOMIL e outro  
: TANIA VAN DER MAREL  
PARTE RE' : SLOPPY JOE IND/ DE MALHAS E CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00397255520004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento da entidade exequente tirado de decisão (fl. 42 e fl. 50 do recurso, fl. 48 e fl. 56 da ação executiva originária) que, de ofício, determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Considerou o d. Juiz Federal ser incabível o redirecionamento da execução em face dos sócios com fundamento no artigo 135 do CTN, já que as contribuições do FGTS não possuem natureza tributária.

Em sua minuta a União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal, sustenta, em resumo, que o sócio consta do título executivo, cabendo-lhe desconstituir a presunção de liquidez e certeza da CDA mediante prova a ser produzida nos embargos.

Aduz ainda que a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal justifica-se já que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 11).

Decido.

Trata-se de recurso cuja essência reside no cabimento - ou não - de ser direcionada execução de FGTS contra a pessoa do sócio.

Analisando a questão à luz da legislação invocada pela União Federal pode-se concluir que em princípio não se pode afastar a corresponsabilidade dos sócios gerentes e administradores pelos débitos de FGTS a cargo da pessoa jurídica devedora principal, muito embora não se possa falar em presunção *ius et de iure* de responsabilidade do sócio, já que o mesmo pode fazer prova em contrário em sede de exceção de pré-executividade ou de embargos.

O não recolhimento das quantias de FGTS, como exigência legal imposta aos empregadores em favor dos trabalhadores, ensejava, desde o artigo 20 da Lei nº 5.107/66, a cobrança por órgão público: ao tempo da Lei nº 5.107/66 era a Previdência Social, em nome do BNH; posteriormente, com o advento das Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94, a cobrança passou a caber a própria União Federal, com possibilidade de delegação em favor da CEF.

Embora os valores não pertencessem - como não pertencem - à União Federal (sendo explícita a Constituição no sentido de o FGTS ser direito social do trabalhador na forma do artigo 7º, III), inseriam-se, como ainda se inserem, no conceito de Dívida Ativa não-tributária, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, com a redação do Decreto lei nº 1.735/79.

Para a cobrança desses créditos emprega-se a Lei nº 6.830/80, conforme seu artigo 1º.

Mais: o artigo 2º da Lei nº 6.830/80, repisando que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixa claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*".

Assim sendo, embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa), na medida em que por força de seguidas leis, desde sempre vem sendo cobrado por autarquias federais e depois pela

própria União através da PGFN, é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública; essa cobrança, também *ex lege*, faz-se com o emprego primordial da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º). No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaquei - § 2º do artigo 4º).

Por aí se vê que: embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

Dentre essas regras - que à luz do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80 devem incidir na execução de qualquer Dívida Ativa da Fazenda Pública - acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

Sucedem que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

Logo, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

O mesmo se dará quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, na esteira de remansosa jurisprudência.

Em resumo: desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias -será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" ( destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que sejam mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028773-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028773-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : APARECIDO RODRIGUES MACIEL  
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES e outro  
AGRAVADO : PROJETO RONDON COORDENACAO DE AREA DE MOGI DAS CRUZES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00586668219754036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

As guias de preparo de fls. 15/16 foram recolhidas incorretamente.

Nos termos do disposto no art. 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, providencie a agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (Guia de recolhimento da União - GRU código de recolhimento 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e da guia de porte de remessa e retorno (GRU código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 278/2007 (atualizada pelas Resoluções 411/2010 e 426/2011) do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **sob pena de ser negado seguimento ao recurso.**

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001889-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001889-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARCELO PEREIRA DE MACEDO

ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 00018891720114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **ação consignatória**, proposta por **Marcelo Pereira de Macedo** em face da Caixa Econômica Federal visando o **depósito** judicial das **prestações vincendas** a partir do ajuizamento da ação, *nos valores que o autor entende corretos*, seguindo-se as disposições contratuais que regem a matéria.

Alega a parte autora que a ré vem cobrando valores além do estipulado no contrato de financiamento. Requer a consignação dos valores que entende correto (fls. 02/05).

Na sentença de fls. 61 a MM. Juíza *a qua* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV c/c art. 284 do Código de Processo Civil uma vez que embora intimado o autor a dar regular andamento à ação, deixou de comprovar as alegações feitas em sua petição inicial, em relação ao andamento da ação revisional nº 2008.61.00.001319-5.

Apelou a parte autora requerendo a reforma da sentença (fls. 63/79).

É o relatório.

**DECIDO.**

Pretende a parte autora através da presente ação de consignação em pagamento realizar o depósito judicial de valor que entende devido com a finalidade de quitar o financiamento que obteve junto a Caixa Econômica Federal através do Sistema Financeiro da Habitação, alegando que as parcelas tiveram reajustes ilegais.

A ação de consignação em pagamento é procedimento de rito especial somente útil nos casos em que a lei determina a sua aplicação, tendo o efeito de pagamento da coisa devida nos moldes do art. 890 e seguintes do Código de Processo Civil.

O *caput* do art. 890 do Código de Processo Civil dispõe que (grifei):

Art. 890. Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida.

Os casos que dão ensejo a consignação em pagamento estão previstos no Código Civil no art. 355 que determina que:

"Art. 355. A consignação tem lugar:

I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;

II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos;

III - se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;

IV - se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V -se pender litígio sobre o objeto do pagamento."

E ainda, conforme elucida o art. 336 do Código Civil de 2002 a consignação somente terá efeito de pagamento se preencher todos os requisitos referentes às pessoas, ao objeto, modo e tempo, sob pena do pagamento não ser considerado válido.

Com a análise dos referidos dispositivos pode-se perceber o inadequado uso da consignatória.

A parte autora pretendia através da presente ação o depósito de valores que entendia devidos referentes às parcelas de um contrato firmado com a Caixa Econômica Federal através do Sistema Financeiro da Habitação, valores que não corresponderiam às parcelas do financiamento tais como exigidas pela credora.

Ou seja, a parte autora, pelo que se pode depreender, visa de maneira unilateral alterar o contato firmado com a empresa pública, por valores ínfimos, que não representam a obrigação assumida.

O Poder Judiciário é competente para apreciar qualquer lesão ou ameaça a direito, mas não tem a incumbência de chancelar ato praticado por particular que objetiva isentar-se do cumprimento de obrigações que assumiu livremente.

Legalmente, consignatória extingue a obrigação desde que haja o depósito do valor da obrigação devida na sua totalidade e na forma preconizada pela lei, não sendo via oblíqua para a obtenção de um privilégio não previsto em lei e ainda prejudicial à parte adversa. Consequentemente afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo objetivo é a desoneração do devedor, mediante o depósito de valor abaixo do correspondente ao crédito do réu, mesmo porque a ação consignatória não se presta a discutir se o valor devido é ou não o correto, devendo ocorrer ação própria para esta finalidade.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. PARCELAMENTO DO TRIBUTO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ.

1. Cuida-se de ação consignatória em face do INSS em que se pretende o reconhecimento de parcelamento de débito tributário com a exclusão de multa moratória e da Taxa Selic, além de depósito mensal dos valores. O TRF da 4ª Região (fls. 351/351v.), após voto-vista, por unanimidade, manteve a decisão de primeiro grau, ao entendimento de que, a teor da interpretação do art. 164 do CTN, não há previsão de cabimento da ação consignatória para discutir valor do débito tributário nem para compelir o fisco a conceder prazo de parcelamento diverso do previsto em lei.

(...)

3. No que se refere ao cabimento de ação de consignação ao caso em comento, o entendimento assumido pelo TRF da 4ª Região espelha a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal, confira-se:

- O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação.

- Sendo a intenção do devedor, no caso concreto, não a de pagar o tributo, no montante que entende devido, mas sim a de obter moratória, por meio de parcelamento em 240 meses, é inviável a utilização da via consignatória, que não se presta à obtenção de provimento constitutivo, modificador de um dos elementos conformadores da obrigação (prazo). (AgRg no Ag 811.147/RS, DJ de 29/03/2007).

(...)

- Ocorre, porém, que esta Corte pacificou entendimento segundo o qual "o deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência" (AgRg no Ag 724.727/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8.6.2006). (AgRg no Resp 723.009/RS, DJ de 01/02/2007).

- A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por escopo tão-somente liberar o devedor de sua obrigação, com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se recusa a fazê-lo. Na seara fiscal é servil ao devedor para exercer o direito de pagar o que deve, em observância às disposições legais pertinentes.

(...)

- Precedentes: REsp 694.856/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005; REsp 538.707/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15.03.2004; Resp 600.469/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 24.05.2004. (AgRg no Ag 724.727/RS, DJ de 08/06/2007).

- A ação de consignação em pagamento, prevista no art. 164 do CTN, de índole nitidamente declaratória, tem por escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido, visando a liberação do devedor, quando satisfeita a dívida em sua integralidade.

- Hipótese dos autos em que se busca a utilização da ação consignatória para obter parcelamento de débito tributário, desvirtuando, assim, o instrumento processual em tela - Precedentes da Primeira Turma. (REsp 750.593/RS, DJ de 30/05/2006).

4. Recurso especial conhecido em parte e não-provido.

(RESP nº 976.570/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 22/10/2007, p. 227)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. NATUREZA E FINALIDADE. UTILIZAÇÃO PARA CONSIGNAR VALOR DE TRIBUTO. POSSIBILIDADE.

1. O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação.

2. Com a atual configuração do rito, a ação de consignação pode ter natureza dúplice, já que se presta, em certos casos, a outorgar tutela jurisdicional em favor do réu, a quem assegura não apenas a faculdade de levantar, em caso de insuficiência do depósito, a quantia oferecida, prosseguindo o processo pelas diferenças controvertidas (CPC, art. 899, § 1º), como também a de obter, em seu favor, título executivo pelo valor das referidas diferenças que vierem a ser reconhecidas na sentença (art. 899, § 2º).

3. Como em qualquer outro procedimento, também na ação consignatória o juiz está habilitado a exercer o seu poder-dever jurisdicional de investigar os fatos e aplicar o direito na medida necessária a fazer juízo sobre a existência ou o modo de ser da relação jurídica que lhe é submetida a decisão. Não há empecilho algum, muito pelo contrário, ao exercício, na ação de consignação, do controle de constitucionalidade das normas.

(...)

5. Recurso especial provido.

(RESP nº 659.779/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, p. 281)

Assim, como a parte autora estava se rebelando contra a forma de atualização do saldo devedor do financiamento, o qual entendia que estava sendo corrigido de forma ilegal, a via processual adequada não era a ação de consignação em pagamento porque a lide primária consistia em cognição do próprio direito e sua extensão, e não na oferta de um valor com pretensão de efeito liberatório.

Pelo exposto, **extingo o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por ser a parte carecedora do direito de ação, por ausência de interesse processual, na modalidade adequação, em razão de ter utilizado medida judicial inadequada à satisfação do direito pleiteado e julgo prejudicada a apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13085/2011**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0018391-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018391-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

IMPETRANTE : LUIZ GUSTAVO RODRIGUES ARECO

PACIENTE : LAERCIO CARLOS DIAS

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO RODRIGUES ARECO

IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM CAMPINAS SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Luiz Gustavo Rodrigues Areco em favor de **Laércio Carlos Dias** por meio do qual objetiva o trancamento do inquérito policial nº 0270/2011-4DPF/CAS/SP instaurado por requisição do Ministério Público Federal para apurar a prática dos delitos descritos nos artigos 139, 140 e 141, inciso II, do Código Penal.

Compulsando os autos verifica-se que embora a representação de fls. 17/30 faça referência a outros delitos, a Portaria de fl. 41 instaurou o inquérito policial nº 0270/2011-4DPF/CAS/SP para apurar apenas a prática do delito de **difamação** (artigo 139 do Código Penal), cuja pena máxima é de 01 (um) ano de detenção e do crime de **injúria** (artigo 140 do Código Penal), cuja pena máxima é de 06 (seis) meses de detenção. Assim, somadas as penas máximas dos dois delitos (01 ano e 06 meses) e acrescidas de 1/3 em razão da aplicação do **artigo 141, inciso II**, do Código Penal, também

contido na referida Portaria, o maior potencial lesivo da conduta, ou seja, a pena máxima dos delitos atribuídos ao paciente é de **02 (dois) anos**.

Dessa forma, nos termos do artigo 2º da Lei nº 10.259/2001, deve ser aplicado na situação em apreço o rito previsto na lei dos juizados especiais, motivo pelo qual a competência para processamento do presente *habeas corpus* é da Turma Recursal do Juizado Especial Criminal.

Nesse sentido a jurisprudência:

*STJ - HABEAS CORPUS - 26932 - Relator(a) GILSON DIPP - QUINTA TURMA - DJ DATA:22/11/2004 - Ementa: PROCESSUAL PENAL. HC. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEIS Nos 9.099/95 E 10.259/01. APELAÇÃO PARA A TURMA RECURSAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO PERANTE O TRIBUNAL DE 2º GRAU DE JURISDIÇÃO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS. ORDEM DENEGADA.*

**Compete às Turmas Recursais dos Juizados Especiais, o processo e julgamento de habeas corpus impetrado contra decisão de Juiz de primeiro grau, nos feitos regidos pela Lei nº 9.099/95. Precedentes. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.**

*STJ - RHC - Processo: 200101988507 UF: MG - QUINTA TURMA - DJ DATA:15/09/2003 - Relator(a) LAURITA VAZ - Ementa RECEPÇÃO CULPOSA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA E NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PRELIMINAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO POR ESTA CORTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO DE JUIZ DE 1º GRAU, EM PROCESSO REGIDO PELA LEI N.º 9.099/95. IMPETRAÇÃO DE HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES.*

**(...) 2. "O critério prevalente para a determinação da competência para o processo e julgamento de habeas corpus contra coação imputada a Juiz de 1º grau, nos processos regidos pela Lei nº 9.099/95, é o da hierarquia jurisdicional, razão pela qual sobressai a competência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais para o processamento do feito." (RHC n.º 9148/GO, rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 20/03/2000)**

**3. Sendo o habeas corpus impetrado contra decisão de Juiz de 1º grau, em processo regido pela Lei n.º 9.099/95, por tratar-se de crime de menor potencial ofensivo, a questão deve ser apreciada pela Turma Recursal do Juizado Especial competente para o feito, que, in casu, é a de Varginha/MG. Precedentes.**

**4. Recurso conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.**

*STJ - RHC - Processo: 200100571638 - UF: TO - SEXTA TURMA - DJ DATA:18/02/2002 - Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO - Ementa INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA SUSCITADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ACOLHIMENTO. JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS. TURMAS RECURSAIS. PROVIMENTO.*

**1. Compete às Turmas Recursais processar e julgar habeas corpus impetrado contra ato de magistrado de primeiro grau que oficia em Juizado Especial.**

**2. "Na determinação da competência dos Tribunais para conhecer de 'habeas corpus' contra coação imputada a órgãos do Poder Judiciário, quando silente a Constituição, o critério decisivo não é o da superposição administrativa ou o da competência penal originária para julgar o magistrado coator ou integrante do colegiado respectivo, mas sim o da hierarquia jurisdicional. (cf. HC 71.524, questão de ordem, Plen., 10.2.94, Moreira Alves)" (HC 71.713/PB, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, in DJ 23/3/2001).**

**3. Recurso provido para anular o julgamento proferido pelo Tribunal Estadual, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial a quem, de direito, cumpre examinar o writ.**

Por esses fundamentos, nego seguimento ao presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13035/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0088632-94.1992.4.03.6100/SP  
95.03.075884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ISRAEL PORTA VIEIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO  
No. ORIG. : 92.00.88632-9 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Israel Porta Vieira**, contra sentença que julgou extinta a execução de honorários advocatícios, proposta em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Irresignado, o apelante alega que a ré deixou de depositar as verbas de sucumbência no percentual de 10% da condenação, conforme determinado na sentença executada.

Afirma que o processo em que a CEF alega ter depositado os respectivos valores da condenação, inclusive os honorários advocatícios, não lhe pertence, pois não é parte do processo nº 93.00235001-8 (Ministério Público Federal e outro x Caixa Econômica Federal).

No mais, alega a ausência de comprovação pela CEF do depósito alegado.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A presente execução foi extinta nos seguintes fundamentos (f. 711):

*"A CEF alegou que a parte autora recebeu seus créditos em outro processo (nº 93.002350-0), que tramitou na 18ª Vara Federal. Comprovou a CEF, inclusive, o valor depositado em conta vinculada, em 24/11/2006 e o saque em 12/01/2007.*

*Referidas alegações foram confirmadas pela Contadoria do Juízo (fl. 708).*

*Ora, se não houve recebimento de qualquer valor nestes autos e a condenação transitada em julgado foi de 10% sobre o valor da condenação, mostram-se inexecutíveis os honorários."*

Conforme se verifica pelos documentos de f. 623-625 e 631-641, a CEF comprovou que já havia depositado, os valores aqui executados, na conta vinculada ao FGTS em nome do autor, em decorrência de outro processo (93.00235001-8).

Citada alegação, inclusive, foi confirmada pela Contadoria do Juízo (f. 708).

Assim, não merece reparo a sentença apelada, uma vez que, havendo condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação (f. 599), e não havendo condenação, não há o que se executar. Nesse sentido trago o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AJUIZAMENTO POSTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL PROVENIENTE DE AÇÃO COLETIVA. PECULIARIDADES. ELEVADA CARGA COGNITIVA E CONTRADITÓRIO AMPLO. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 1.º-D DA LEI N.º 9.494/97. SÚMULA N.º 345 DESTE TRIBUNAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO. CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES.*  
*1. É Cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios nas execuções de sentenças proferidas em sede de ação coletiva promovida por Sindicato, propostas após o advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, independentemente da oposição dos embargos à execução. Súmula n.º 345 do Superior Tribunal de Justiça.*  
*2. Constituindo-se os embargos do devedor verdadeira ação de conhecimento, que não se confunde com a ação de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independe em cada uma das referidas ações.*  
*3. A base de cálculo dos honorários da execução é o valor exequendo e, nessas condições, se o título for declarado nulo, o montante a ser executado será reduzido a zero, assim como os correspondentes honorários advocatícios.*  
*4. Agravo regimental desprovido."*  
(AGRESP 200902478676, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 27/09/2010) - Grifei

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0404466-16.1996.4.03.6103/SP

1996.61.03.404466-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUCIA VIEIRA SANTOS e outro  
: RONALDO GONCALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FARIA DE SOUZA e outro  
REPRESENTANTE : DEISE MARIA BENTES BARBOSA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FARIA DE SOUZA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 04044661619964036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, por **Lucia Vieira dos Santos** e **Ronaldo Gonçalves dos Santos** e, de outro, pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão das prestações, saldo devedor e cláusulas contratuais cumulada com repetição de indébito, aforada pelos primeiros em face da última.

Na petição inicial, os autores aduzem que firmaram contrato particular de compra e venda com mútuo, hipoteca e outras avenças com a Caixa Econômica Federal, no qual ficou estabelecido que a prestação mensal seria corrigida monetariamente pelo Plano de Equivalência Salarial da Categoria Profissional-PES/CP, o que foi descumprido pela ré. Afirmam, ainda, que a ré não está realizando a amortização da prestação pura e a correção do saldo devedor é feita em desrespeito à legislação e ao contrato; os juros anuais devem ser limitados a 10% (dez por cento); deve ser excluído o Coeficiente de Equiparação Salarial-CES, porque cobrado sem amparo em lei federal ou contrato, bem como a cláusula sétima que prevê o "Sistema Gradiente de Amortização", porque estranho ao Sistema Financeiro de Habitação; e que, na época da implantação do Plano Real, as prestações sofreram aumentos não obstante a perda salarial dos autores.

O MM Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar que a ré proceda ao recálculo das prestações mensais, adotando como fator de correção das prestações tão-somente os índices de reajuste fornecidos pelo Sindicato a que pertence a categoria profissional do mutuário principal.

Em suas razões recursais, os autores sustentam que:

a) além de ter sido descumprido o Plano de Equivalência Salarial, o agente financeiro não aplicou o disposto no artigo 9º, §1º, do Decreto-lei n. 2.164/1984.

b) na aplicação da amortização "série em gradiente", os juros crescem em progressão geométrica, caracterizando juros sobre juros ou anatocismo

c) o mutuário não pode ser prejudicado com o cálculo do valor da prestação diferente do Plano de Equivalência Salarial no período da conversão do cruzeiro para a URV;

d) a taxa de juros anual deve ser limitada a 10% (dez por cento);

e) a Taxa Referencial - TR não é índice de atualização monetária, o que torna ilegal a sua aplicação para reajuste do saldo devedor.

Por sua vez, apela a Caixa Econômica Federal requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às f. 160-169. No mérito, sustenta que:

a) corrigiu as prestações de acordo com os índices de sua categoria profissional e que os documentos apresentados pelos autores não foram apresentados à CEF na época devida nem possuem o condão de provar os aumentos auferidos pelo titular do contrato;

b) o ônus da sucumbência deve ser suportado pela apelada.

Com as contrarrazões das partes, os autos vieram a este E. Tribunal.

Nesta instância, restou frustrada a tentativa de conciliação.

É o relatório.

**1. Preliminarmente.** No agravo retido interposto nos autos, a Caixa Econômica Federal-CEF aduz que deve ser incluída a União no pólo passivo da demanda, porquanto não é gestora do Sistema Financeiro de Habitação nem do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS e a presente relação processual não se enquadra naquelas onde deve suceder o Banco Nacional de Habitação - BNH (Artigo 5º do Decreto-lei n. 2.291/86).

O agravo retido deve ser desprovido.

A União não integra a relação jurídica substancial descrita na inicial e eventual sentença de procedência do pedido não produzirá qualquer repercussão em sua esfera de direitos, o que evidencia não ser caso de formar-se o litisconsórcio cogitado.

A jurisprudência deste Tribunal é, aliás, firme nesse sentido. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF - INTELIGÊNCIA DO DECRETO-LEI Nº 2.291/86 - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO INTERPOSTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 14 DA LEI Nº 7.347/85 - HIPÓTESE DE DANO IRREPARÁVEL DEMONSTRADA NA ESPÉCIE. 1 - Nas ações em que se discute contrato regido pelas normas do SFH, a CEF será parte passiva legítima para a causa, tendo em vista que, na qualidade de sucessora do BNH, nos termos do § 1º, do artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86, compete-lhe a administração do Sistema Financeiro da Habitação, detendo, portanto, legitimidade passiva ad causam nas causas que versem sobre o mesmo. 2 - O mencionado Decreto-Lei não transfere os direitos e obrigações do BNH ao Conselho Monetário Nacional, mas sim, somente atribui a este a responsabilidade da política habitacional, cabendo efetivamente à CEF o papel de gerenciar essa execução, dentro dos ditames estabelecidos por aquele conselho. Portanto, a efetiva execução e gerenciamento de todo o sistema financeiro é feita pela CEF, a qual é parte legítima para figurar no pólo passivo das demandas que envolvam a aplicação das regras referentes ao SFH e não o Conselho Monetário Nacional quanto mais a união Federal. Preliminar rejeitada. 3 - Segundo depreende-se da leitura do disposto no artigo 14 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, os recursos interpostos nos casos de Ação Civil Pública, em regra, devem ser recebidos no efeito devolutivo, diferenciando-se, assim, da regra geral prevista no artigo 520, do Código de Processo Civil. 4 - Entretanto, com base no seu poder geral de cautela, o magistrado poderá conceder o efeito suspensivo ao recurso interposto, desde que entenda presentes os requisitos para tanto. 5 - Na hipótese vertente, a matéria tratada na ação principal revela-se de complexidade relevante, já que envolve inúmeros interesses e uma considerável quantia de litisconsortes. 6 - Da simples leitura da sentença, vislumbra-se um número grande de providências a serem tomadas por parte da agravante, providências estas que, inclusive, se não cumpridas no prazo estipulado de 120 (cento e vinte) dias, prejudicará sobremaneira as finanças da agravante, posto que restou cominada multa diária na importância de R\$ 2,00 (dois reais) por mutuário a partir do não cumprimento, salientando, ademais, a sentença recorrida envolve aproximadamente 3.200 (três mil e duzentos) pessoas. 7 - Se nos termos da lei de regência, não obstante imprimir de modo contrário, é dada a faculdade ao magistrado conferir efeito suspensivo ao recurso interposto, não há que se negar tal efeito quando precisamente, na hipótese examinada, for para evitar lesão grave ou dano de difícil reparação. 8 - A lesão grave consiste em determinar que a parte agravante cumpra medidas que se mostram excessivamente onerosas e de difícil consecução. A difícil reparação, por sua vez, resta configurada na medida que a eficácia executiva imediata do dispositivo da sentença mostra-se de alto custo e conseqüências financeiras relevantes à parte agravante, o que vale dizer, de outro modo, de aporte financeiro de considerável monta. 9 - Agravo de instrumento a que se dá provimento".*

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 178595, rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17/4/2006, DJU 6/6/2006).

Ademais, mesmo nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a competência é exclusiva da gestora do referido Fundo, a Caixa

Econômica Federal - CEF. Essa questão é bastante conhecida de nossa jurisprudência e já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.*

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP".

(STJ, 2ª Turma, Conflito de Competência 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008).

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.*

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a Caixa Econômica Federal deve integrar o pólo passivo de demanda na qual se discute o reajuste de parcelas relativas a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salarial.

2. Recurso especial não-provido".

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 271053/PB, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 18/8/2005, DJ 03/10/2005).

Portanto, não sendo o caso de formação do litisconsórcio necessário, deve a União permanecer na lide como assistente simples, tal como requerido às f. 447-448 dos autos.

No que diz respeito à legitimidade da Empresa Gestora de Ativos-EMGEA, argüida nas contrarrazões apresentadas pela CEF, ressalto que não foi deduzida em veículo próprio e, ainda que o tivesse, não merece acolhimento, já que a cessão de créditos não autoriza a substituição de parte sem o consentimento da parte contrária, conforme já decidiu a Quinta Turma deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS ENTRE A CEF E EMGEA - LEGITIMIDADE PASSIVA - REVELIA - SUBSTITUIÇÃO DE PARTE - NOVO PRAZO PARA CONTESTAÇÃO - ARTS. 42, §§ 1º E 2º, E 67 DO CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1.O contrato de cessão de depósitos, avençado entre a CEF e a EMGEA em nada modifica a legitimidade da primeira para figurar no pólo passivo da ação cujo objeto é a revisão do contrato do qual a nova gestora não participou.

2.O art. 42, § 1º, do CPC não permite a substituição de parte quando não houver o consentimento da parte contrária. Assim, é facultado a EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS ingressar no feito como assistente, caso deseje, consoante disposto no § 2º do referido artigo.

3.Nada obstante, o art. 67 do CPC socorre a pretensão da agravante, ao impedir seja ela considerada revel, porquanto é expresso no sentido de se lhe conceder um novo prazo para contestação.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF/3ª, 5ª Turma, AC n.º 2002.03.00.052735-5, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, por unanimidade, j. 14.11.2005, DJU de 31.01.2006, p. 310).

Afastadas as preliminares deduzidas nos autos, passo ao exame do mérito.

**2. Limite para reajuste das prestações.** Aduzem os autores que a ré não obedeceu ao limite estabelecido no artigo 9º, §1º, do Decreto-lei n. 2.164/1984 para reajuste das prestações com base na equivalência salarial.

De início, observo que tal matéria não constituiu objeto da inicial nem foi ventilada na sentença e, nessas condições, não merece análise, porquanto o recurso de apelação é instrumento de revisão e não de inovação.

De qualquer forma, os autores não comprovaram a desobediência, por parte da Caixa Econômica Federal, ao limite fixado no dispositivo citado.

**3. Sistema de Amortização Série em Gradiente.** Insurgem-se os autores, ora apelantes, contra a adoção do Sistema de Amortização, aduzindo que sua utilização acarreta anatocismo, ou seja, incidência de juros sobre juros.

Não há ilegalidade na aplicação do Sistema de Amortização Série em Gradiente. Vejam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Legítima a incidência da TR como indexador contratual. III. Após o advento da Lei n. 8.177/91, possível a pactuação da Taxa Referencial como índice de atualização monetária. IV. O chamado "Sistema de Amortização em Série Gradiente" não é incompatível com as normas de regência do Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes do STJ. V. Os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos do SFH não estão limitados a 10% (dez por cento) ao ano. VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ). VII. Recurso especial não conhecido".*

(STJ, 4ª Turma, RESP 200300240308, rel. Aldir Passarinho Junior, DJ de 29/06/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. JUROS CAPITALIZADOS. SÚMULA 121/STF. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282/STF. 2. O reexame das cláusulas contratuais de financiamento do imóvel, bem como do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice das Súmulas 05 e 07 deste STJ. 3. A capitalização de juros, vedada legalmente (o art. 4º do Decreto nº 22.626/33), deve ser afastada nas hipóteses de contrato de mútuo regido pelas normas do Sistema Financeiro de Habitação, ainda que expressamente pactuada pelas partes contratantes, por constituir convenção abusiva. Incidência da Súmula 121/STF. Precedentes. 4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente". 5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. 6. A TR, com o julgamento pelo STF da ADIn 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04.09.1992, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991. 7. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, firmados após a vigência da Lei 8.177/91 e que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança, aplica-se a Taxa Referencial por expressa determinação legal. 8. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta ponto, parcialmente provido".(STJ, 1ª Turma, RESP 200500546441, rel. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/05/2005)*

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO RETIDO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO COMPROVADA. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. TABELA PRICE. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N.º 70/66. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. TAXA DE SEGURO. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA AQUISIÇÃO DA UNIDADE RESIDENCIAL. NÃO COMPROVADAS. 1. Não se conhece de agravo retido cuja apreciação não foi reiterada por ocasião das razões ou contra-razões de apelação (Código de Processo Civil, art. 523, § 1º). 2. Não há ilegalidade na aplicação do Sistema de Amortização Série em Gradiente, desde que respeitada a relação entre a renda do mutuário e o valor da prestação. 3. A prova da não-observância da equivalência salarial no reajuste das prestações era tarefa, evidentemente, a cargo dos autores, ex vi do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Os autores não demonstraram qualquer ilegalidade, nem abusividade por parte da ré. 4. A falta de audiência de conciliação não é causa de anulação do processo. 5. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes. 6. Inexiste qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo. 7. No sistema de amortização com base na Tabela PRICE, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados. 8. Não é ilegal a cláusula que estabelece a variação da Taxa Referencial - TR como critério de atualização do saldo devedor e das prestações de contrato regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 9. O Supremo Tribunal Federal*

considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir. 10. Nos contratos de financiamento imobiliário, é legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, desde que pactuado entre as partes e mesmo que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93. 11. O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção. 12. Alegações de irregularidades na aquisição da unidade residencial, sem produção de qualquer prova a respeito, não merecem acolhimento. 13. Apelação desprovida".

(TRF3, 2ª Turma, AC 199961050101684, rel. Juiz Souza Ribeiro, DJ de 05/02/2009)

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

No caso, autores não comprovaram qualquer abusividade em relação à aplicação do referido Sistema de Amortização ou à existência de anatocismo, cujo ônus da prova lhe compete

**4. Implantação do Plano Real e reajuste das prestações.** Não merece acolhimento tese sustentada pelos autores de que houve desrespeito ao contrato e à lei, com a quebra da correlação salário/prestação, quando da implementação do Plano Real na economia do país e conversão dos salários em URV. Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça e este E. Tribunal. Veja-se:

"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRATUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA URV. INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO. RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS. 1. A norma que institui novo padrão monetário é de ordem pública e eficácia plena e imediata, conjurando alegação de ofensa ao ato jurídico perfeito ou ao direito adquirido que obstam a sua aplicação. 2. As resoluções que se adstringem a essas normas e que regulam as relações jurídicas sobre as quais incide o novel padrão monetário, têm a mesma eficácia das regras originárias. 3. Plano de Equivalência Salarial. Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfere o Plano de Equivalência Salarial mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo". 4. O E. STJ, à luz desses princípios tem assentado que a Lei n.º 8.004/90 estabeleceu que qualquer aumento, individual ou institucional, que se incorpore aos ganhos do mutuário, devem refletir no valor das prestações (RESP n.º 150.426/CE, Rel. Min.ª Eliana Calmon, DJ de 09.10.2000) para preservar a equação econômico-financeira do pactuado (RESP n.º 194.086/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.03.2001). 5. A intervenção estatal no domínio econômico, obedecido o fato do príncipe, deve conjugar-se com os princípios da força vinculativa dos contratos e da execução segundo a boa-fé dos contratantes. Incidindo a regra de ordem pública e sendo possível interpretar-se a novel incidência mantendo íntegra a vontade das partes, deve o Judiciário fazê-lo em nome dos princípios que prestigiam a justiça contratual e a comutatividade dos vínculos. 6. O PES foi instituído em prol do trabalhador, de sorte que infirmá-lo será majorar a prestação sem alteração quantitativa para maior dos referidos salários. 7. Deveras, majorado o salário, automaticamente, contamina-se a prestação, posto consagrada a regra da "equivalência", que não autoriza exegese que rompa o pacto ou implique locupletamento contrário à lei de ordem pública e à vontade dos contratantes. 8. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Turma, RESP 200101910020, rel. Luiz Fux, DJ de 16/12/2002)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO RETIDO, REJEITOU AS PRELIMINARES ARGÜIDAS E DEU PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA PARTE RÉ, E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO".

(...)

g) o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a mesma metodologia e a mesma fórmula de conversão previstas na Medida Provisória nº 434/94 foram utilizadas para os salários e os reajustes das prestações da casa própria, a garantir a paridade e a equivalência salarial previstas no contrato, sendo que, nos meses seguintes ao da implementação do Plano Real, de acordo com a referida Resolução (artigo 2º), os reajustes foram efetuados com base na variação da paridade entre o cruzeiro real e a Unidade Real de Valor ( URV ), correlação essa que garantiu a vinculação renda/prestação inicialmente pactuada. Observe-se, por fim, que a referida norma, em seus artigos 3º e 4º, garantiu ao mutuário, na aplicação dos reajustes, a observância da carência prevista no contrato, além de lhe confirmar a faculdade de solicitar a revisão das prestações, caso o seu reajuste, em cruzeiros reais, fosse superior ao aumento salarial efetivamente percebido (REsp 576.638/RS, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma,

julgado em 03.05.2005, DJ 23.05.2005 p. 292); e h) o entendimento pacificado pela Suprema Corte, no sentido de que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, na medida em que, além de prever uma fase de controle judicial, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados (RE nº 223.075-1/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido". (TRF3, 5ª Turma, AC 200061000064052, rel. Ramza Tartuce, DJ de 17/11/2010)

Deve, portanto, ser mantida a sentença nesse aspecto.

**5. Taxa de juros.** Os apelantes sustentam que a taxa de juros não poderia ultrapassar os percentuais contratados, devendo ser reelaborados os cálculos com a utilização da taxa de juros na forma simples anual de 9,6% (nove vírgula seis) por cento.

Destaco, inicialmente, que não há qualquer evidência nos autos de que a Caixa Econômica Federal tenha desrespeitados os índices de juros fixados no contrato, quais sejam, 9,6% (nominal) e 10,0338% (efetiva).

Ademais, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação para fixação de juros, devendo prevalecer o que ficou estipulado no contrato. Vejam-se:

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei nº. 9298/96.*

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei nº 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

**"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.**

**I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.**

**II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).**

**III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.**

**IV. Agravo desprovido"**

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).*

O pedido é, pois, improcedente.

**6. A utilização da Taxa Referencial - TR.** A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.**

1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.**

.....  
2. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aliás, é firme nesse sentido:

**"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

.....  
II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

.....  
IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

**"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.**

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão, e nem há amparo para se pleitear a substituição do referido índice pelo INPC.

**7. Reajuste das Prestações.** Com relação ao reajuste das prestações, restou claro, no laudo pericial elaborado às f. 214 e seguintes, que a ré não aplicou adequadamente os índices de reajuste salarial dos autores.

Não restando comprovados erros na perícia judicial, é de rigor a revisão dos valores das prestações cobradas.

Neste sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REAJUSTAMENTO DAS PRESTAÇÕES. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO NO TOCANTE AO PES/CP COMPROVADO POR PERÍCIA. TABELA PRICE. ANATOCISMO. AGRAVO IMPROVIDO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - 2. O Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES /CP foi instituído com o escopo de proporcionar a quitação do financiamento transacionado, uma vez que o reajuste das prestações fica vinculado ao índice de reposição salarial concedido ao promitente comprador, quando do dissídio da categoria à qual pertence. O princípio da equivalência salarial visa à manutenção do equilíbrio financeiro do contrato, em virtude de ter como parâmetro a renda do mutuário. III. O laudo pericial demonstra que a agravante não observou o índice aplicado à categoria profissional do ora apelado, quando do reajustamento das prestações do financiamento imobiliário, infringindo, dessarte, a cláusula relativa ao PES /CP. IV - 4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela Price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei. No presente caso, a prática do anatocismo restou comprovada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto. V - Agravo legal improvido."*

(TRF/3ª, 2ª Turma, AC 1232016, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, unânime, j. em 9/2/2010, DJF3 de 25/2/2010, p. 120).

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557 DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH - DECISÃO MANTIDA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III -No tocante ao inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, deixo de apreciar, vez que as alegações não fizeram parte do pedido inicial. IV - O contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado. V - Legítima, também, a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para na seqüência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes. VI -Correta, ainda, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93. VII- Verifico que há disposição expressa na cláusula 18ª, § 2º, do instrumento dando conta da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento (fl. 32). Além disso, na Entrevista Proposta assinada pelos mutuários, a qual faz parte integrante do contrato de mútuo habitacional (cláusula 23ª, parágrafo único - fl. 33), consta a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES. VIII -No que se refere à aplicação da Unidade Real de Valor - URV para o reajustamento dos valores das prestações no período por ela compreendido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência no sentido de permiti-la nos casos de contratos de mútuo habitacional com previsão de cálculos pelo Plano de Equivalência Salarial - PES (caso destes autos). IX - Portanto, há que se considerar legítimo o reajuste das prestações do mútuo pela Unidade Real de Valor - URV na época em que vigente. X -Quanto à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES /CP por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, o Magistrado deve se atentar à perícia contábil. Constatou-se que a Caixa Econômica Federal - CEF aplicou índices de variação salarial que não correspondem aos obtidos pela categoria profissional do mutuário Leandro Figueira Neto, o que deve ser providenciado pela instituição financeira. XI*

*-O artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, autoriza a devolução em dobro ao consumidor dos valores por ele pagos a maior, se ficar comprovado dolo por parte do credor. No caso destes autos, não há nenhum indício de dolo por parte da Caixa Econômica Federal - CEF na cobrança dos valores, o que impossibilita a aplicação do referido dispositivo em favor dos mutuários. XII- Agravo parcialmente conhecido e na parte conhecida improvido, decisão mantida."*

*(TRF/3ª, 2ª Turma, AC 774223, rel. Juíza Fed. Conv. Renata Lotufo, unânime, j. em 1/2/2011, DJF3 de 10/2/2011, p. 139).*

O fato dos mutuários não terem comparecido à agência na qual firmaram o contrato para comprovação de seus rendimentos não constitui óbice à revisão das prestações, assim também como a falta de comprovação dos seus rendimentos nos autos.

Deveras, conforme a cláusula décima do contrato, o reajuste das prestações ficou atrelado ao aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletiva do trabalho ou sentença normativa da categoria profissional dos devedores, no caso, "Trabalhadores em estabelecimento de ensino". Tendo acesso aos aumentos concedidos por aquela categoria profissional (sindicato), não há razão para que não se tenha concedido os reajustes de acordo com aqueles índices. Ademais, não há exigência contratual de comprovação dos rendimentos para o reajuste de prestações.

Portanto, não merece reparos a sentença proferida em primeiro grau.

**8. honorários advocatícios.** No que tange aos honorários advocatícios, deve ser mantida a sentença que determinou a sucumbência recíproca.

**9. Conclusão.** Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações interpostas, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400276-73.1997.4.03.6103/SP

1997.61.03.400276-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO : LUCIA VIEIRA SANTOS e outro  
: RONALDO GONCALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FARIA DE SOUZA e outro  
REPRESENTANTE : DEISE MARIA BENTES BARBOSA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FARIA DE SOUZA  
No. ORIG. : 04002767319974036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal-CEF**, inconformada com a sentença que julgou procedente a ação cautelar aforada por **Lucia Vieira Santos** e **Ronaldo Gonçalves dos Santos**.

Requer a apelante, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às f. 116-121 dos autos. No mérito, sustenta que: a) não estão presentes os requisitos do processo cautelar; b) a execução extrajudicial é constitucional e legal; c) a propositura da ação para discutir o crédito não inibe a execução; e d) a inscrição dos devedores nos órgãos de proteção ao crédito decorre do exercício regular de um direito.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Preliminarmente.** No agravo retido interposto nos autos, a Caixa Econômica Federal-CEF aduz que deve ser incluída a União no pólo passivo da demanda, porquanto não é gestora do Sistema Financeiro de Habitação nem do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS e a presente relação processual não se enquadra naquelas onde deve suceder o Banco Nacional de Habitação - BNH (Artigo 5º do Decreto-lei n. 2.291/86).

O agravo retido deve ser desprovido.

A União não integra a relação jurídica substancial descrita na inicial e eventual sentença de procedência do pedido não produzirá qualquer repercussão em sua esfera de direitos, o que evidencia não ser caso de formar-se o litisconsórcio cogitado.

A jurisprudência deste Tribunal é, aliás, firme nesse sentido. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF - INTELIGÊNCIA DO DECRETO-LEI Nº 2.291/86 - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO INTERPOSTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 14 DA LEI Nº 7.347/85 - HIPÓTESE DE DANO IRREPARÁVEL DEMONSTRADA NA ESPÉCIE. 1 - Nas ações em que se discute contrato regido pelas normas do SFH, a CEF será parte passiva legítima para a causa, tendo em vista que, na qualidade de sucessora do BNH, nos termos do § 1º, do artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86, compete-lhe a administração do Sistema Financeiro da Habitação, detendo, portanto, legitimidade passiva ad causam nas causas que versem sobre o mesmo. 2 - O mencionado Decreto-Lei não transfere os direitos e obrigações do BNH ao Conselho Monetário Nacional, mas sim, somente atribui a este a responsabilidade da política habitacional, cabendo efetivamente à CEF o papel de gerenciar essa execução, dentro dos ditames estabelecidos por aquele conselho. Portanto, a efetiva execução e gerenciamento de todo o sistema financeiro é feita pela CEF, a qual é parte legítima para figurar no pólo passivo das demandas que envolvam a aplicação das regras referentes ao SFH e não o Conselho Monetário Nacional quanto mais a união Federal. Preliminar rejeitada. 3 - Segundo depreende-se da leitura do disposto no artigo 14 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, os recursos interpostos nos casos de Ação Civil Pública, em regra, devem ser recebidos no efeito devolutivo, diferenciando-se, assim, da regra geral prevista no artigo 520, do Código de Processo Civil. 4 - Entretanto, com base no seu poder geral de cautela, o magistrado poderá conceder o efeito suspensivo ao recurso interposto, desde que entenda presentes os requisitos para tanto. 5 - Na hipótese vertente, a matéria tratada na ação principal revela-se de complexidade relevante, já que envolve inúmeros interesses e uma considerável quantia de litisconsortes. 6 - Da simples leitura da sentença, vislumbra-se um número grande de providências a serem tomadas por parte da agravante, providências estas que, inclusive, se não cumpridas no prazo estipulado de 120 (cento e vinte) dias, prejudicará sobremaneira as finanças da agravante, posto que restou cominada multa diária na importância de R\$ 2,00 (dois reais) por mutuário a partir do não cumprimento, salientando, ademais, a sentença recorrida envolve aproximadamente 3.200 (três mil e duzentos) pessoas. 7 - Se nos termos da lei de regência, não obstante imprimir de modo contrário, é dada a faculdade ao magistrado conferir efeito suspensivo ao recurso interposto, não há que se negar tal efeito quando precisamente, na hipótese examinada, for para evitar lesão grave ou dano de difícil reparação. 8 - A lesão grave consiste em determinar que a parte agravante cumpra medidas que se mostram excessivamente onerosas e de difícil consecução. A difícil reparação, por sua vez, resta configurada na medida que a eficácia executiva imediata do dispositivo da sentença mostra-se de alto custo e conseqüências financeiras relevantes à parte agravante, o que vale dizer, de outro modo, de aporte financeiro de considerável monta. 9 - Agravo de instrumento a que se dá provimento".*

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 178595, rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17/4/2006, DJU 6/6/2006).

Ademais, mesmo nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a competência é exclusiva da gestora do referido Fundo, a Caixa Econômica Federal - CEF. Essa questão é bastante conhecida de nossa jurisprudência e já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).*

*2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).*

3. *Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP*".

(STJ, 2ª Turma, *Conflito de Competência* 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008).

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a Caixa Econômica Federal deve integrar o pólo passivo de demanda na qual se discute o reajuste de parcelas relativas a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial.

2. *Recurso especial não-provido*".

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 271053/PB, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 18/8/2005, DJ 03/10/2005).

Afastada as preliminares deduzidas em sede recursal, passo ao exame do mérito.

**2. Mérito.** De início, diga-se que, com relação à alegação de constitucionalidade da execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-lei n.º 70/66, falta interesse processual a Caixa Econômica Federal - CEF, visto que este tema não foi tratado nesta demanda cautelar.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 040466-16.1996.403.6103, foi negado seguimento à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, mantendo a sentença que determinou a revisão das prestações com base nos índices de reajuste fornecidos pelo Sindicato a que pertence os mutuários, ora apelados.

O fundamento principal que levou o MM. Juiz sentenciante a vislumbrar o *fumus boni juris* foi o descumprimento por parte da Caixa Econômica Federal - CEF do Plano de Equivalência Salarial - PES.

Nessas condições, não há falar na ausência do *fumus boni juris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito assiste aos demandantes, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado pela Caixa Econômica Federal - CEF seja plausível ou verossímil.

Assim, tem-se que o recurso de apelação perdeu objeto.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo retido e, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0550619-81.1983.4.03.6100/SP

1999.03.99.063650-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

RECORRENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AZOR PIRES FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RECORRIDO : JOSE FERNANDO PEREIRA DE ALMEIDA e outros

: SONIA APARECIDA ALVES RAMOS

: ANA MARIA FONSECA DRIGO

: TEREZINHA DO CARMO CASACA

: MARIA DO CARMO DE SOUZA

: MARTA APARECIDA WALTRICK MEDEIROS BARCA

: APARECIDA DE FATIMA FERRAZ

: ANA MARIA MAZZETO LOPES

: JACINTA MARIA ANDRE

: JOSE SOARES RODRIGUES  
: ADMA RISTON  
: MARIA BERNADETE DE ASSIS  
: ANGELA MARIA COPPO BARBOSA  
: MARIA MADALENA DE REZENDE SANTOS  
: MARLEIDE CARNEIRO DE ALBUQUERQUE  
: JOSE LUIZ BARBOSA  
: SELMA DE FATIMA MOREIRA RAYMUNDO  
: EUNICE MOLITOR  
: CELIO REINALDO GISSI DA CUNHA  
: LAURINDA AUGUSTA RIBEIRINHO DA SILVA SA  
: JOSE LUIZ DE SA  
: MARIA JOSE SOARES  
: FATIMA TEREZINHA ALBERTAO  
: MARIA APARECIDA SILVA  
: MARIA HELENA CAMPANHA  
: DIVA GARCIA BRAGA  
: REGINA CELIA CORREA DE ARAUJO  
: LINOIL LOPES DE CARVALHO

ADVOGADO : JUVENAL SANCHEZ  
No. ORIG. : 00.05.50619-0 18 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 211/213. Ante a oposição de Embargos de Declaração pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em observância do princípio do contraditório, dê-se vista dos autos à parte contrária para manifestação, sobretudo, acerca do alegado relativamente aos reclamantes Sonia Aparecida Alves Ramos, Ana Maria Fonseca Drigo, Terezinha do Carmo Casaca, Jacinta Maria André, Adma Riston, Célio Reinaldo Gissi da Cunha, José Luis de As e Maria Aparecida Silva.

Após, voltem conclusos para julgamento dos Embargos de Declaração.

São Paulo, 07 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0105982-91.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.105982-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ELEIKEIROZ S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outros  
: MARIA NEUSA GONINI BENICIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00022-3 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o julgamento do recurso, em 16 de agosto de 2011, certifique-se o trânsito em julgado do Acórdão de fls. 96/97v, publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26 de agosto de 2011. O pedido de fls. 99/101, deverá ser apreciado no Juízo de Origem. Assim sendo, baixem-se os autos à Vara de Origem para que sejam tomadas as providências cabíveis.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021809-94.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.021809-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : AVANI BRIGIDA PASCULLI STRIEDER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AIRTON CAMILO LEITE MUNHOZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Avani Brígida Pasculli Strieder**, contra sentença que julgou extinto, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, o processo de execução de sentença oposto em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Irresignada, a apelante alega:

- a) que a decisão não considerou a interposição de multa pecuniária fixada na f. 240, violando os artigos 471 e 473 do CPC;
- b) que não foi incluído no cálculo homologado os índices do IPC dos meses de abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, conforme determinado na sentença exequenda (f. 125);
- c) que a CEF apurou as diferenças a partir de abril de 1969, o que comprova que não incluiu o saldo do período anterior, qual seja, de 28 de fevereiro de 1967 a 31 de março de 1969;
- d) ausência do reembolso das custas processuais deferido na sentença exequenda;
- e) que o valor depositado a título de honorários advocatícios não corresponde com o valor devido, havendo uma diferença no importe de R\$ 612,62 (seiscentos e doze reais e sessenta e dois centavos).

Da sentença também recorreu, adesivamente, a Caixa Econômica Federal alegando que, considerando que o valor equivocadamente foi creditado na conta vinculada da autora por ocasião do cumprimento da condenação havida nestes autos, inafastável a possibilidade de executá-lo nestes mesmos autos, especialmente diante da sistemática introduzida pela Lei nº 11.232/2005, do princípio da economia processual e da concentração de atos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Cuida, o presente caso, de execução de título judicial que condenou a CEF a remunerar as contas de depósito fundiário da autora com a aplicação dos juros progressivos, devidamente corrigidos até a data do efetivo pagamento, nos termos do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal, cabendo inclusão do IPC dos meses de abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 e incidindo juros de mora no percentual de 6% ao ano, a partir da citação.

**Da multa pecuniária.** Afirma a apelante que no cálculo homologado pelo juiz de primeiro grau, não consta a aplicação da multa diária fixada à f. 240.

Todavia, pela análise dos autos, verifico que o acórdão executado afastou a imposição da multa cominatória, prevista nos artigos 461, § 4º, 632 e 644 do CPC, conforme transcrito abaixo (f. 198):

*"Não visando o pedido obrigação de fazer, mas sim cobrança para viabilizar futura e eventual execução de sentença, é defeso ao juiz impor à CEF o pagamento das multas cominatórias previstas nos arts. 461, § 4º, 632 e 644 do C.P.C. como condição de adimplemento da obrigação.*

(...)

*Dentro dos limites do recurso, a sentença recorrida não observou integralmente os entendimentos acima expostos, devendo ser reformada nos pontos em que contrariam este julgado.*

*Assim, voto pela rejeição das preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação da CEF e dou provimento à apelação da autora, reformando-se a sentença nos pontos em que contraria este julgado."*

Conforme certidão de f. 238, citado acórdão transitou em julgado no dia 14/11/2002.

Dessa forma, não há que se falar em fixação da multa em execução, nos termos do artigo 644 c/c 461 do CPC, sob pena de ofensa à coisa julgada (artigo 475-G do CPC), restando evidente o equívoco do juízo da execução.

**IPC de abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991.** Ao julgar extinto o processo de execução, assim dispôs o juiz de primeiro grau (f. 441 e 441 verso):

*"Quanto aos juros remuneratórios a planilha da CEF está correta, a incorreção foi quanto à não aplicação dos IPC's de abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 sobre estes valores.*

*Porém, a ré efetuou o crédito dos expurgos de maio de 1990 e fevereiro de 1991 não concedidos no julgado (fls. 313-316).*

*(...)*

*Apesar da não aplicação do IPC dos meses de maio de 1990 e fevereiro de 1991 sobre os cálculos da CEF das fls. 328-338, o valor creditado por engano dos expurgos de maio de 1990 e fevereiro de 1991 (fls. 313-316) é superior ao devido.*

*O valor creditado por equívoco corresponde a R\$ 12.168,74 em março de 2003. Valor muito superior às correções dos juros progressivos.*

*(...)*

*Dessa forma, a autora não deve devolver os valores dos expurgos econômicos dos meses de maio de 1990 e fevereiro de 1991, porém a aplicação do IPC de maio de 1990 e fevereiro de 1991 sobre os créditos das fls. 328-338 deve ser compensada com este valor."*

Ressalta-se que tendo havido pagamento a maior, conforme confirmado pelo contador judicial, é devida a restituição ou a compensação dos valores pagos em excesso. Contudo, em face da existência de saldo devedor, considera-se mais apropriada a compensação dos valores pagos a maior e não a sua devolução (AC 200036000029855, Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, TRF1 - Sexta Turma, 03/05/2010).

No presente caso, claro se torna que houve compensação entre a ausência de aplicação do IPC de abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 e o valor creditado por engano dos expurgos de maio de 1990 e fevereiro de 1991 (nos termos do artigo 368 do Código Civil), ficando ressaltado pelo juiz que o valor creditado por equívoco é muito superior às correções dos juros progressivos (valor creditado maior que o devido).

Assim, não procede a presente alegação.

**Das diferenças não apuradas (28/02/67 a 31/03/69).** Afirma a apelante que "para a correta apuração das diferenças deferidas no presente processo, deveriam os cálculos iniciar pelo saldo existente na conta do FGTS, de 31 de março de 1969, o que, entretanto, não ocorreu" (f. 466).

Quanto aos juros progressivos o artigo 4º da Lei nº 5.107/66 dispõe que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%, conforme se verifica pela transcrição abaixo:

*"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:*

*I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.*

Dessa forma, claro se torna que, somente a partir do terceiro ano de permanência na empresa, a taxa remuneratória passa para 4% ao ano.

No presente caso, verifico que houve a opção pelo FGTS em 10/12/73 com efeito retroativo à 18/02/1969 (f. 25 e 45). Portanto, somente a partir de 02/1971 é que a autora faz jus a taxa progressiva de juros.

Ademais, ressalta-se que é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser de 30 (trinta) anos o prazo prescricional para a reclamação das diferenças tanto da correção monetária dos Planos Econômicos como da taxa progressiva de juros, contado a partir do ajuizamento da ação (Súmula n.º 210; STJ, 2ª Turma, REsp n. 859474/PE, rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.09.2006, DJU de 03.10.2006, p.201). Assim, o período aqui requerido encontra-se atingido pela prescrição.

**Da execução das custas processuais e dos honorários advocatícios.** No tocante à obrigação afeta a Caixa Econômica Federal de efetivar a reposição das perdas decorrentes da correção indevida das contas fundiárias, sustenta-se a necessidade de se imprimir à execução a natureza de obrigação de fazer, prevista no artigo 632 e seguintes do diploma processual vigente, carreando à ré os encargos decorrentes da elaboração dos cálculos das diferenças e o respectivo creditamento nas contas.

Todavia, entendo que a execução na modalidade de obrigação de fazer deva ser adotada, exclusivamente, no tocante à condenação de correção do saldo das contas vinculadas ao FGTS, cabendo aos honorários e custas processuais a

execução processada mediante a natureza de obrigação de pagar, cuja execução, por envolver simples operação aritmética, deve se processar em observância ao disposto no artigo 614, II e 652 ambos do CPC, devendo o credor instruir o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo, oportunidade em que a CEF seria citada para satisfazer a obrigação ou opor embargos.

Tal entendimento encontra suporte no julgado abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. NATUREZA DA OBRIGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Tratando-se de condenação referente ao creditamento, pela Caixa Econômica Federal, de diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a execução possui a natureza jurídica de obrigação de fazer, devendo ser promovida pela ré, de acordo com o disposto no artigo 632 do Código de Processo Civil.*

*II - A execução dos honorários advocatícios, por ser direito autônomo do advogado, observará a modalidade de obrigação de pagar, podendo ser efetivada independentemente da satisfação do crédito da parte, se arbitrada em percentual sobre o valor da causa. Se fixada em percentual sobre o valor da condenação, somente após ultimada esta poderá o patrono pleitear sua cobrança.*

*III - Agravo provido."*

*(AG 200203000403678, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 02/04/2003)*

No presente caso, verifica-se pela f. 244 dos autos, que a autora requereu a citação da ré apenas **nos termos do artigo 632, 644 c/c 461 do CPC**, ou seja, com relação à obrigação de fazer. Assim, não deu início à execução das verbas sucumbenciais.

Se a autora entender serem insuficientes os valores depositados, espontaneamente, pela CEF a título de verbas sucumbenciais, deve propor uma execução de obrigação de dar, nos termos do artigo 614, II e 652 ambos do CPC.

**Da restituição do valor creditado a maior.** A questão da restituição de valores em decorrência de recebimento indevido a maior já foi largamente analisada no seio do C. Superior Tribunal de Justiça, que entende ser indiscutível a obrigação de devolver, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito.

Nesse sentido:

*"FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. "*  
*(REsp 1093603/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 12/11/2008)*

*"CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. SÚMULA 182. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. ENCARGOS ILEGAIS. MANUTENÇÃO NA POSSE. INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REQUISITOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL. AUTORIZAÇÃO.*

*(...)*

*- Quem recebe pagamento indevido deve restituí-lo, para obviar o enriquecimento sem causa. Não importa se houve erro no pagamento.*

*- É possível o depósito da parte incontroversa da dívida, sendo feita a eventual complementação com a liquidação da sentença."*

*(AgRg no REsp 896269/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 18/12/2007 p. 271)*

*"Agravo regimental. Recurso especial. Arrendamento mercantil. Variação cambial. Súmulas nºs 05 e 07/STJ. Repetição do indébito. Fundamentação não atacada.*

*(...)*

*3. No que se refere ao mérito da repetição de indébito, a jurisprudência desta Corte já assentou que aquele que recebe pagamento indevido deve restituí-lo para impedir o enriquecimento indevido, prescindindo da discussão a respeito de erro no pagamento em hipóteses como a presente.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 556959/MT, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2003, DJ 29/03/2004 p. 242)*

No caso vertente, verifica tratar-se de verdadeiro incidente em execução, onde se discute os valores envolvidos no cumprimento da sentença, razão pela qual, não há que se falar na necessidade de ingressar com via própria para a devolução do pagamento a maior pelo devedor.

Por oportuno, sinalizo que se constatado pagamento a maior, a devolução do que excedeu se faz necessária, pois do contrário configuraria enriquecimento sem causa.

Corroborando com as teses expostas acima, trago decisões desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"RESSARCIMENTO. FGTS. SAQUE DE FGTS A MAIOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.**

(...)

3 - Valores postulados em face do requerido que decorrem de saque por ele efetivado em conta do FGTS, reputados a maior pela CEF, ocasionados por falha operacional e processamento em duplicidade de competência.

4 - O direito à restituição de valores em decorrência de pagamento indevido a maior é indiscutível, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do C. STJ.

5 - Apelação do réu parcialmente acolhida."

(AC 200661050001908, JUIZ ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 03/09/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - EXECUÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EQUIVOCADAMENTE A MAIOR NOS PRÓPRIOS AUTOS - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.**

1. Consta do título judicial em execução, trasladado para estes autos, que o pleito foi julgado procedente, condenando a CEF a corrigir os saldos das contas vinculadas do FGTS dos autores no percentual de 42,72% referente ao mês de janeiro/89 e a pagar, além dos consectários legais, os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

2. Para dar cumprimento à obrigação, a CEF além de creditar os valores referentes ao mês de janeiro de 1989 a que foi condenada, creditou também na conta vinculada do FGTS de titularidade do autor Ettore Seranari, os valores decorrentes da aplicação do índice de 44,80% (Plano Collor I) que, efetivamente, não foram contemplados pela decisão objeto da execução, bem como depositou os valores dos honorários advocatícios correspondentes.

3. Constatado que os valores depositados nas contas vinculadas não retratam fielmente os parâmetros contidos no título executivo judicial, é de se determinar a devolução das importâncias equivocadamente pagas a maior, até porque, caso contrário, se dará guarida ao enriquecimento sem causa, defeso por lei.

4. Trata-se de ação de cobrança de valores do FGTS, cuja sentença é executada nos próprios autos, sendo certo que a nova sistemática da execução do julgado, instituída pela Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005, não impede a restituição de valores recebidos a maior, como, a propósito, já havia sido admitido, conforme se vê de fls. 174, 178 e 181.

5. Agravo provido."

(AI 200803000108877, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 10/03/2009)

**"PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTIGO 475-J CPC. LEI Nº 11.232/05. INCIDENTE EM EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO AUTÔNOMA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. POSSIBILIDADE.**

1. A Lei nº 11.232/05 operou alteração estrutural relevante, decorrente do artigo 475-J do Código de Processo Civil na medida em que eliminou a separação entre processo de conhecimento e de execução, efetivando unificação procedimental entre ação condenatória e de execução, bem como admitiu execução indireta da sentença que condena ao pagamento de quantia certa.

2. No caso vertente, na fase de execução, a Caixa Econômica Federal creditou os valores que entendia devidos ao autor em face da condenação. No entanto, o autor apresentou petição questionando os valores creditados ocasião em que a CEF refez as contas dos valores devidos a ele e concluiu pela existência de crédito em seu favor, dado o pagamento efetuado a maior. 3. Verifica-se, tratar-se de verdadeiro incidente em execução, discutindo os valores envolvidos no cumprimento da sentença, razão pela qual, não há se falar na necessidade de ingressar com via própria para a devolução do pagamento a maior pelo devedor, pois enquanto não cumprida integralmente a obrigação, podem as partes, tanto o credor quanto o devedor, reclamar as diferenças que entendam devidas.

4. Por oportuno, sinalizo que como os cálculos não fazem coisa julgada, já que pode ocorrer erro matemático, ou até aritmético, se constatado pagamento a maior, a devolução do que excedeu se faz necessária, pois do contrário configuraria enriquecimento sem causa.

5. Assim, havendo um demonstrativo contábil reconhecendo o pagamento a maior pelo devedor, e não havendo nenhuma alteração do título do título executivo, é de se permitir que o devedor exija, nos próprios autos, a devolução daquilo que pagou indevidamente, com aplicação do artigo 475-J do CPC."

(AG 200703000993522, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 19/05/2008)

Nesse delineamento, independentemente da ocorrência de erro por parte da CEF, os valores a mais, levantados pela autora não lhe pertence e, portanto, devem ser devidamente restituídos, sob pena de caracterizar-se o enriquecimento ilícito.

**Do dispositivo.** Por todo o exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da autora; e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para determinar a restituição dos valores referentes aos expurgos de maio de 1990 e fevereiro de 1991 (creditados indevidamente), compensado o montante devido sobre o IPC de maio de 1990 e fevereiro de 1991 (que não foram aplicados).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047594-58.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.047594-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA  
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outros  
: FERNANDA CHRISTINA LOMBARDI  
: LUIS DE ALMEIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

A intimação foi feita em nome do advogado que apresentou réplica à contestação (fls. 107/123), ofertou o recurso de apelação (fls. 139/154) e as contrarrazões ao apelo do INSS (fls. 170/185), não sendo apontado qualquer prejuízo, motivo pelo qual **indefiro** o pedido de fls. 221/224.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005448-90.1999.4.03.6103/SP  
1999.61.03.005448-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MOPPE PRE ESCOLA E 1 GRAU S/C LTDA  
ADVOGADO : ADIB SALOMAO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Moppe Pré Escola e 1º Grau S/C Ltda.**, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução aforados em face da **União**.

No curso do procedimento recursal, a autora, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda a ação, conforme se vê às f. 555.

Condeno a embargante, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios na base de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fulcro no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 do mesmo *codex*.

Ante o exposto, EXTINGO o processo com resolução de mérito, com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003541-68.1999.4.03.6107/SP  
1999.61.07.003541-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : DESTIAGRO DESTIVALE AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
INTERESSADO : TEUCLE MANARELLI e outro  
: OLAIR FELIZOLA DE MORAES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Desistência

Considerando o pedido efetuado pela União Federal (Fazenda Nacional) às fls. 259, homologo a desistência do recurso, extinguindo a ação com fulcro no artigo 267, VI do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem com a máxima urgência, para as providencias necessárias à liberação do imóvel penhorado.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006988-64.1999.4.03.6107/SP  
1999.61.07.006988-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FARMACIA FARMAPENA LTDA e outros  
: HUGO NOGAROTO FILHO  
: REGINA CELIA MAZIERO NOGAROTO  
: SANTINO MAZIERO  
: IGNEZ VENDRAME MAZIERO  
ADVOGADO : MAURICIO MACHADO RONCONI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro

Renúncia

Considerando que a renúncia é ato unilateral da parte autora, e tendo em vista a informação da CEF às fls. 128/133, extingo o processo por quitação do débito, efetuado pelo embargante no valor correspondente a R\$ 29.255,00 (vinte mil reais e duzentos e cinquenta e cinco reais), nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006954-68.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.006954-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BELARMINO ALVES DA SILVA e outros  
: EDINEI PEREIRA DE SOUZA  
: FRANCISCO GOMES DA SILVA  
: JOAQUIM VIEIRA DA SILVA  
: JOSE ALTINO DA SILVA  
: JOSE LUIZ DA SILVA  
: JOSE LUCAS RODRIGUES  
: JOSE PEDRO DA SILVA  
: LOURIMAR CELESTINO BATISTA  
: MAURO GONCALVES CARDOSO

ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Belarmino Alves da Silva, Edinei Pereira de Souza, Francisco Gomes da Silva, Joaquim Vieira da Silva, José Altino da Silva, José Luiz da Silva, José Lucas Rodrigues, José Pedro da Silva, Lourimar Celestino Batista e Mauro Gonçalves Cardoso**, contra decisão que extinguiu o processo de execução de sentença contra a **Caixa Econômica Federal - CEF**, julgando os honorários advocatícios compensados reciprocamente, conforme acórdão de f. 167/169, transitado em julgado.

Os apelantes afirmam que, não obstante o MM. Juiz de primeiro grau sustentar que não há honorários advocatícios a executar, uma vez que o acórdão deste Tribunal proclamou a sucumbência recíproca, apenas a apelada deve pagar os honorários ao patrono dos recorrentes; porquanto, ao contrário dos apelantes, ela não goza do beneplácito da justiça gratuita.

No mais, afirmam os apelantes que o acordo noticiado (LC 110/01) não pode causar-lhes prejuízos, a teor do § 4º do artigo 24 da Lei nº 8.906/94 e do artigo 844 do Código Civil.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença de primeiro grau condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (f. 103-113).

Examinando o recurso interposto pela ré, o órgão fracionário desta Corte, deu parcial provimento à sua apelação e determinou que "*os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, serão compensados face à ocorrência da sucumbência recíproca" - f. 172 (grifei).*

Dessa decisão, não houve recurso, transitando em julgado (certidão f. 176).

Os apelantes aduzem que são beneficiários da justiça gratuita e que, portanto, não poderiam suportar a condenação ao pagamento da verba honorária, sendo dita condenação aplicável somente à parte contrária.

A premissa defendida pelos recorrentes encontra-se equivocada.

Havendo sucumbência recíproca, o simples fato de uma das partes do processo ser beneficiária da justiça gratuita, não impede a compensação imediata dos honorários advocatícios, a teor do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o beneficiário da gratuidade judicial não fica a salvo da condenação decorrente da sucumbência, cabendo, sim, aplicar-se o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, menciono os seguintes precedentes daquela Corte Superior:

*"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OCORRÊNCIA.*

*Sendo as partes reciprocamente vencedoras e vencidas, cada qual responde pelos ônus processuais na proporção de suas sucumbências.*

*Os beneficiários da justiça gratuita, quando vencidos, sujeitam-se ao princípio da sucumbência, ficando, contudo, o pagamento sobrestado enquanto perdurar a situação de miserabilidade ou até que decorra o prazo quinquenal da prescrição. Inteligência do art. 12 da Lei 1.060/50."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 292510/RS, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. em 17.8.2004, DJU de 11.10.2004, p. 246).*

*"FGTS. DECISÃO MONOCRÁTICA. SÚMULA N.º 252 DO STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO. LEI N.º 1060/50, ART. 12.*

*1. A decisão embargada encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência dominante à época, que culminou na edição da Súmula n.º 252 do STJ.*

*2. O momento processual oportuno para a definição da responsabilidade pela sucumbência é o da execução, inclusive, quanto à circunstância de ser o embargante beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*3. A parte beneficiária da justiça gratuita, quando vencida, não fica desonerada das verbas decorrentes da sucumbência.*

*4. A condenação das verbas sucumbenciais deve constar na decisão, no entanto, o pagamento ficará suspenso enquanto perdurar a situação de miserabilidade ou até que se consuma a prescrição de cinco anos.*

*5. Embargos rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, EDAG n.º 336352/MG, rel. Min. Laurita Vaz, j. em 17.9.2002, DJU de 28.10.2002, p. 271).*

Deveras, a dispensa do adiantamento das custas e despesas satisfaz a garantia constitucional do amplo acesso ao Poder Judiciário; e a condenação final do vencido, ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, impõe-lhe a necessária responsabilização pela sucumbência, nos termos da fundamentação supra.

Ante o exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de f. 458.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042780-37.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.030806-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONINA IRACKI e outros  
: JOSE MARIA OLIVEIRA MELO  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO  
CODINOME : JOSE MARIA OLIVEIRA DE MELLO  
APELANTE : MARIA APARECIDA MORAES TORLONI  
: CLOVIS WANDERLEI MUTTON  
: ELIDIO LAERCIO PINHATA  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO  
CODINOME : EDYR CIDIN EBERLE SANTOS  
APELANTE : AURIEMA TEIXEIRA GAINO (= ou > de 60 anos)  
: GIANCARLO LUIZ TEIXEIRA GAINO  
: GIOVANNA CARLA TEIXEIRA GAINO TABORDA  
: GIULIANO LUIZ TEIXEIRA GAINO  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO

SUCEDIDO : DERCY LUIZ GAINO falecido  
APELANTE : ELY MARIA DIAFERIA LOPES  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO  
CODINOME : ELY MARIA DIAFERIA LOPES PEDROSO  
APELANTE : MARLI LUI DUELLO  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS  
PARTE AUTORA : EDYR EBERLE SANTOS MORAES ALVES  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO  
No. ORIG. : 98.00.42780-5 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antonina Iracki, José Maria Oliveira de Melo, Maria Aparecida Moraes Torloni, Clovis Wanderlei Mutton, Elídio Laércio Pinhata, Dercy Luiz Gaino, Ely Maria Diaféria Lopes e Marli Lui Duello** contra sentença que julgou extinta, com base no artigo 794, I, combinado com o artigo 795 ambos do Código de Processo Civil, a execução de título judicial contra a **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Irresignados, os apelantes alegam que:

- a) em relação aos apelantes José Maria Oliveira de Melo, Elídio Laércio Pinhata e Dercy Luiz Gaino, a apelada creditou a taxa de juros de 3% quando deveria ter creditado a taxa de 6%, nos termos do artigo 4º da Lei nº 5.107/66 - opção retroativa;
- b) em momento algum tiveram a oportunidade para se manifestarem sobre os créditos efetuados pela ré (f. 363/371, 396/401, 403/425 e 438/453), infringindo, assim, o artigo 5º, LV, da Constituição Federal - cerceamento de defesa;
- c) a inaplicabilidade dos juros de mora, conforme decisão de f. 380, contraria os ditames do artigo 406 do Código Civil e artigo 293 do Código de Processo Civil.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o sucinto relatório. Decido.

Os autores tiveram reconhecido, por meio de decisão transitada em julgado, o direito à recomposição dos saldos das contas vinculadas do FGTS com a aplicação dos índices do IPC de 42,72% sobre os saldos de janeiro de 1989 e 44,80% sobre os saldos de abril de 1990.

Com o início da execução da sentença, a Caixa Econômica Federal atravessou petições (f. 363, 395, 402, 437) e planilhas comprobatórias, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas dos autores **Dercy Luiz Caino, Elídio Laércio Pinhata, Ely Maria Diaféria Lopes, José Maria Oliveira de Mello, Maria Aparecida Mizuki Moraes e Clovis Wanderley Mutton** e que as autoras **Antonina Iracki e Marli Lui Duello** aderiram ao acordo previsto na LC nº 110/01, pelo que foi proferida a sentença julgando extinta a execução, nos termos dos artigos 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Contra essa decisão insurgiu a parte autora por meio do recurso de apelação.

De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito nas contas vinculadas dos autores através da planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora.

Todavia, sem que houvesse sido concedido prazo para que esses autores-exequentes se manifestassem sobre o cumprimento ou não da obrigação, a execução foi julgada extinta, nos termos dos artigos 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

O julgamento da lide, sem oportunizar a esses autores a possibilidade de manifestar-se, resultou-se em evidente cerceamento ao direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório, contaminando de nulidade a sentença proferida.

Nesse mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO POR CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.*

*1 - Ocorre ofensa ao princípio do contraditório quando se extingue a execução sem que a parte tenha a oportunidade de se manifestar a respeito de cálculos apresentados pela devedora onde não se reconhece qualquer direito.*

2 - Precedentes.

3 - Recurso especial conhecido."

(RESP nº 320.191/RS, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ 07/10/2002, p. 309).

"FGTS - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS - SATISFAÇÃO DO CRÉDITO DE ACORDO COM CÁLCULO APRESENTADO PELA DEVEDORA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE PARA MANIFESTAÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO - INTERLOCUTÓRIA ANULADA.

1. Adequada a interposição de agravo no caso dos autos, pois a extinção da execução foi apenas parcial.

2. A parte autora teve reconhecido, por meio de decisão transitada em julgado, o seu direito à recomposição dos saldos das contas vinculadas do FGTS com a aplicação dos índices do IPC expurgados durante a vigência de diversos planos econômicos.

3. A Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito nas contas vinculadas de alguns autores de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora.

4. Todavia, sem que houvesse sido concedido prazo para que os autores-exequentes se manifestassem sobre o cumprimento ou não da obrigação, a execução foi julgada parcialmente extinta.

5. O julgamento da lide, sem oportunizar ao autor a possibilidade de manifestar-se, resultou-se em evidente cerceamento ao direito constitucional à ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença.

6. Recurso provido. Decisão anulada."

(AI 200703000341166, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 11/03/2011)

Com base no exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar que, no juízo *a quo*, seja aberta vista aos exequentes para se manifestarem sobre as petições e documentos de f. 363-371; 395-400; 402-424; 437-447 e 449-452, dando prosseguimento à execução.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-72.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.001225-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ANTONIO POLETTO e outro

ADVOGADO : ELISLAINE ALBERTINI DE SOUZA

APELANTE : NORMA APARECIDA SEEFELDER POLETO

ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

: ELISLAINE ALBERTINI DE SOUZA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JAIRO DE QUADROS FILHO

DESPACHO

F. 243-244. Somente o advogado tem capacidade para postular nos autos em nome das partes litigantes.

Assim, intime-se o patrono dos réus para que se manifeste acerca do acordo entabulado, ratificando dito acordo, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se, também, no mesmo prazo, o advogado da empresa pública, Milton Sanábria Pereira, para que regularize a sua representação processual, uma vez que não possui procuração no feito.

F. 245. Homologo a renúncia do mandato outorgado a Eder Wilson Gomes, excluindo-se o nome do advogado da capa dos autos.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-87.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.000506-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

APELANTE : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro

APELADO : MARIA RITA DA SILVA

ADVOGADO : ELIDIEL POLTRONIERI e outro

DESPACHO

Com o falecimento da autora **Maria Rita da Silva** (f. 651), cessa os efeitos da procuração estampada à f. 14, *ex-vi* do inciso II do art. 682 do Código Civil.

Assim, com fulcro no inciso I do artigo 265 Código de Processo Civil, SUSPENDO o feito pelo prazo de 30 (trinta) dias, a fim de que se promova a sucessão processual.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005897-95.2001.4.03.6000/MS  
2001.60.00.005897-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS

ADVOGADO : TOMAS BARBOSA RANGEL NETO

APELANTE : ALZUIR FRANCISCO DE MATOS e outro

: ADRIANA SERRATO DE MATOS

ADVOGADO : MARIA DA GLORIA ROSA e outro

APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00058979520014036000 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

**Descrição fática:** ALZUIR FRANCISCO DE MATOS e outro ajuizaram ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo*, com fulcro no art. 269, I, do CPC, e com resolução do mérito: Julgou PROCEDENTE o pedido de restituição do valor cobrado a título de contribuição ao Fundhab. Julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido revisional dos autores relativamente ao anatocismo, apenas para permitir a capitalização dos juros não pagos em determinado mês em bases anuais. Julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido relativamente à cobertura pelo FCVS, apenas para determinar a restituição dos valores indevidamente cobrados a título de contribuição ao fundo. Julgou IMPROCEDENTES os demais pedidos. CONDENOUE a ré a recalculer o valor do saldo devedor do contrato, desde o seu início, observando os seguintes parâmetros. a) A contribuição ao Fundhab, no valor de Cz\$ 45.884,52, paga no início do contrato, deverá ser abatida do saldo devedor inicial; b) O saldo devedor deverá ser recalculado excluindo-se a capitalização mensal dos juros não pagos, nos meses em que se verificou a chamada amortização negativa, os quais deverão constituir conta apartada, sujeita tão-somente à atualização monetária, podendo ser capitalizados apenas depois de decorrido o prazo de 1 ano, de acordo com o art. 4º do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura) c) O valor das parcelas

cobradas a título de contribuição ao FCVS deverão ser utilizadas para amortizar o saldo devedor, no mês em que tiverem sido cobradas. Considerando que os autores não procederam ao depósito das parcelas, no montante que entendem devido, REVOGOU a antecipação de tutela anteriormente concedida. Tendo havido sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seu patrono. As custas devem ser rateadas igualmente entre as partes.

#### **Apelantes:**

**CEF** pretende a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a instituição financeira não pratica na cobrança dos encargos mensais o anatocismo, pois a capitalização dos juros é uma consequência lógica da Tabela Price, eleita no momento da contratação, bem como, improcede a devolução da contribuição ao FUNDHAB, eis que os autores não produziram a prova de seu recolhimento.

**Autores** pretendem a reforma parcial da r. sentença, sustentando, em síntese, que têm direito à quitação do saldo devedor pelo FCVS; que a sucumbência seja atribuída exclusivamente para a CEF, fixando-lhe o percentual mínimo de 10% sobre o valor da condenação.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **TABELA PRICE**

A aplicação da Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital", motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121 e 526.

#### **DA PROVA - ANATOCISMO**

Cumpre consignar que em nosso ordenamento jurídico prevalece que o juiz é o senhor da prova e poderá apreciá-la livremente, isto é, poderá decidir a lide até mesmo contrariamente à conclusão do laudo.

No caso dos autos, apesar de verificar que os cálculos efetuados pelo perito judicial não levaram em consideração a cobrança capitalizada de juros, a prática do anatocismo restou comprovada, conforme se constata às fls. 440/455, da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela própria CEF.

## DA CONTA EM APARTADO

A jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de ser legítima a determinação para que os valores que se constituírem em amortizações negativas sejam computados em apartado, com incidência apenas de correção monetária, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, pois a providência adotada simplesmente explicita a fórmula de cálculo para o afastamento da capitalização de juros.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento extra-petita. Precedente: AgRg no Resp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido."*

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 1069407, Rel. Benedito Gonçalves, j. 16/12/2008, DJE 11/02/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. POSSIBILIDADE. SEGURO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VALORES ABUSIVOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. O Sistema Francês de Amortização, Tabela Price, não prevê, a priori, a incidência de juros sobre juros. Todavia, na hipótese de o valor da prestação ser insuficiente para cobrir a parcela relativa aos juros, pode ocorrer de o resíduo não pago ser incorporado ao saldo devedor e sobre ele virem a incidir os juros da parcela subsequente, configurando-se anatocismo, vedado em nosso sistema jurídico. 2. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária. Tal providência não ofende o ordenamento jurídico brasileiro. 3. É assente no STJ que a atualização do capital financiado antes da amortização dos juros não afronta a regra do art. 6º, "c", da Lei 4.380/1964, pois as instâncias ordinárias estipularam que a parcela do encargo mensal não abatida deverá ser lançada em conta separada, submetida apenas à atualização monetária, como meio de evitar a incidência de juros sobre juros nos financiamentos do Sistema Financeiro de Habitação, conforme disposto na Súmula 121/STF. 4. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, caracteriza cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 5. Tendo assentado o acórdão recorrido inexistir nos autos prova de que os valores cobrados a título de seguro e de Taxa de Administração sejam abusivos ou estejam em desacordo com as cláusulas contratuais e a tabela da SUSEP, a reforma desse entendimento esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 933928, Rel. Herman Benjamin, j. 23/02/2010, DJE 04/03/2010)

## LEGALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNDHAB

No que concerne à contribuição devida ao Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afastou a sua natureza tributária, consagrando o entendimento de ser legítima sua cobrança, uma vez que possui natureza jurídica de contraprestação de caráter civil e foi livremente inserida em contrato de financiamento que segue as normas do SFH. Cito, exemplificativamente, os seguintes arestos:

*"AGRAVO REGIMENTAL. fundhab. PREVISÃO. AUSÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO. TABELA PRICE QUESTÃO DE FATO E DE INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07.*

*- A jurisprudência desta Corte Superior proclama a legalidade de contribuição ao fundhab, desde que pactuada.*

*- A capitalização de juros pela Tabela Price envolve questão de fato, cujo deslinde requisita interpretação de cláusulas contratuais e provas."*

(AGRESP 930326, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - TERCEIRA TURMA, 28/11/2007)

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 8.177/91. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INAPLICABILIDADE DA TR. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. MATÉRIA NÃO-PREQUESTIONADA. SÚMULAS 282 E 356/STF. contribuição AO FUNDO DE ASSISTÊNCIA HABITACIONAL - fundhab. LEGALIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Recurso especial em face de acórdão que reconheceu a aplicabilidade da TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, bem como determinou a devolução dos valores pagos pelo mutuário a título de contribuição ao fundhab. Nas razões do especial, alega-se, além de divergência jurisprudencial, vulneração dos arts. 15 e 18 da Lei nº 8.177/91, pois inafastável a incidência da TR no reajuste do saldo devedor quando prevista contratualmente, independentemente da data de celebração do acordo. Com relação à legalidade da cobrança da*

contribuição ao fundhab , suscita-se dissídio pretoriano, tomando como paradigma o REsp nº 82.532/SP, da lavra do eminente Ministro Ruy Rosado Aguiar.

2. De uma leitura minuciosa dos fundamentos do acórdão vergastado, verifico que a matéria restou decidida sob enfoque diverso daquele abordado no recurso especial, isto é, analisou-se exclusivamente a não-incidência da TR em ajustes avençados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91. Assim, não houve debate algum acerca da existência de cláusula contratual na qual fosse previsto o reajuste do saldo devedor pelo mesmo índice aplicado às cadernetas de poupança. Não tendo a parte recorrente manejado embargos declaratórios a fim de provocar manifestação do Tribunal a quo, ressentiu-se o recurso do necessário prequestionamento. Inafastáveis, portanto, os óbices das Súmulas 282 e 356 do STF.

3. Quanto a esse tema, o recurso raro não prospera também pela alínea "c" do permissivo constitucional. Isto se deve ao fato de a ausência de prequestionamento obstar o aperfeiçoamento da divergência jurisprudencial, tornando impossível a demonstração da similitude das circunstâncias de fato e da dissonância do entendimento jurídico.

4. No que se refere à legalidade da cobrança da contribuição ao fundhab , previsto na Lei nº 4.380/64 e disciplinado pelo Decreto nº 89284/84, a jurisprudência desta Corte se posicionou no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança dessa espécie de contribuição , visto que possui natureza jurídica de contraprestação de caráter civil e foi livremente inserida em contrato de financiamento que segue as normas do SFH. Precedentes: REsp nº 183.428/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 01/04/2002; REsp nº 82.532/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ de 13/05/1996.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para reconhecer a legalidade da cobrança da contribuição ao fundhab."

(RESP 789048, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 06/02/2006)

"ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - COBRANÇA DO FUNDO DE ASSISTÊNCIA HABITACIONAL: LEGALIDADE.

1. A natureza jurídica do contrato de financiamento do SFH fica na dependência da vinculação ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

2. Se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças. A natureza jurídica de contrato administrativo justifica a competência da Seção de Direito Público desta Corte.

3. Não havendo vinculação do contrato de financiamento do FCVS, tem-se um contrato civil com a só presença do agente financeiro. Os litígios oriundos de tais contratos são examinados, no STJ, pelas Turmas que compõem a Seção de Direito Privado.

4. A contribuição para o Fundo de Assistência Habitacional - fundhab constitui prestação de natureza civil, inserida em contrato livremente pactuado, sem a cogência que lhe daria a natureza de contribuição compulsória.

5. Legalidade da contribuição prevista na Lei 4.380/64, criada pelo Decreto 89.284/84 e normatizada por Resolução do extinto BNH.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(RESP 183428, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/04/2002)

No âmbito desta Corte Regional orienta-se a jurisprudência por entender devida a contribuição ao FUNDHAB, diante da natureza "civil" da exigência. Confirma-se: "Desde que pactuada, é legal a contribuição ao Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB, tendo em vista sua natureza civil." (Turma Suplementar da 1ª Seção, AC nº 2000.60.00.006255-7, DJF3 CJ1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 662). No mesmo sentido: AC nº 1999.60.00.002308-0, Turma Suplementar da 1ª Seção, DJF3 CJ1 DATA:22/12/2009 PÁGINA: 148.

## **INOVAÇÃO DO PEDIDO**

Quanto à questão acerca do direito à quitação do saldo devedor pelo FCVS, deixo de apreciá-la, por não constarem da exordial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.

- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).

- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.

- Agravo de instrumento desprovido."

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

## DA VERBA HONORÁRIA

A parte da sentença que versa sobre a condenação em honorários advocatícios, não merece retoques, porquanto respeitou a sucumbência recíproca.

Tendo em vista a reforma parcial da r. sentença, no tocante aos honorários advocatícios, há que ser adotado, por analogia, o entendimento desta C. Turma no sentido de que "*os honorários de advogado, em que pese muitos dos pedidos formulados pela autora terem sido indeferidos, restou comprovado por meio do laudo pericial que a Caixa Econômica Federal - CEF não reajustou as prestações conforme estabelecido contratualmente, questão esta considerada a mais relevante da ação, o que, segundo o princípio da razoabilidade, justifica a sucumbência recíproca*". (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2004.61.00.002796-6/SP, Relatora Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento 02/10/2007, DJU:19/10/2007 pg.: 540), portanto mantenho a sucumbência recíproca e aproximada, considerando que, ainda que a parte autora tenha sido vencida quanto a diversos pedidos por ela formulados, em relação ao saldo devedor, restou comprovada, a ocorrência de amortizações negativas, fator este importante na revisão contratual que implicará no direito ao recálculo a ser realizado pela instituição financeira.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da CEF, para reformar parcialmente a r. sentença, para excluir da condenação o abatimento da contribuição ao FUNDHAB do saldo devedor inicial, e **nego seguimento** ao recurso de apelação dos mutuários, nos moldes do 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030885-74.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.030885-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO  
APELADO : ANTONIO JORGE MELLO DE ASSIS  
ADVOGADO : FLAVIO MURILO TARTUCE SILVA  
APELADO : BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA BRASIL S/A  
ADVOGADO : SAMIR ARY  
: CESAR IBRAHIM DAVID

DESPACHO

Considerando a interposição de embargos de declaração pela Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 236/237), abra-se vista ao apelado em razão do caráter infringente do recurso.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00017 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005158-89.2001.4.03.6108/SP  
2001.61.08.005158-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
RECORRENTE : Justiça Publica  
RECORRIDO : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA  
ADVOGADO : LUIZ CELSO DE BARROS e outro

RECORRIDO : EZIO RAHAL MELILLO  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 581, V, do CPP, contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara em Bauru - SP que deferiu o pedido de revogação da prisão preventiva em favor de Francisco Alberto de Moura Silva e Ézio Rahal Melillo, investigados sob suspeita da prática dos delitos tipificados nos arts. 171, §3º, 299 e 304 do CP (autos de inquérito policial nº 2001.61.08.001407-5).

Afirma o recorrente, em síntese, que não foram inquiridas todas as testemunhas arroladas pelo MPF nas diversas ações penais que tramitam em desfavor dos recorridos, motivo pelo qual subsiste a necessidade da custódia cautelar, por conveniência da instrução criminal.

Com contrarrazões às fls. 1095/1111 e 1126/1127, a decisão recorrida foi mantida (fl. 1129).

O parecer do MPF às fls. 1134/1147 opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O presente feito perdeu o objeto.

Deveras.

Em consulta ao sistema de informações processuais desta Egrégia Corte, obtive a informação que, na ação criminal nº 2001.61.08.001407-5, que ensejou a prisão preventiva cuja revogação ora se discute, foi proferida sentença condenando cada um dos réus às penas de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, no regime inicialmente aberto e o pagamento de 26 (vinte e seis) dias-multa, no valor unitário de ½ do salário mínimo de março de 2000, como incursos nos artigos 171, § 3º, c.c art.71, todos do CP.

E, nos termos do art. 44, do CP, as penas privativas de liberdade foram substituídas por duas penas restritivas de direitos consistentes em uma prestação de serviços à comunidade e uma prestação pecuniária no valor de 03 (três) salários mínimos à instituição beneficente indicada pelo juízo da execução.

A sentença condenatória foi publicada em 24/11/2003, contra a qual apelaram MPF e réus.

Os recursos foram julgados em 04/05/2010 pela E. Segunda Turma, quando, por unanimidade, foi negado provimento ao recurso da defesa e dado parcial provimento ao recurso da acusação para manter a condenação dos réus como incursos no art.171, §3º, do CP às penas privativas de liberdade de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão para cada um e o pagamento de 26 (vinte e seis) dias multa. A Segunda Turma manteve o regime inicial aberto e a substituição das penas privativas de liberdade por duas penas restritivas de direitos, para cada réu.

Emerge, à evidência, que o recurso perdeu objeto, na medida em que não subsistem os motivos que ensejaram sua interposição.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 33, XII, do RI desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Certificado o trânsito em julgado, e observadas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao Juízo de origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009118-47.2001.4.03.6110/SP  
2001.61.10.009118-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HENRIQUE STUART LAMARCA e outro  
: OSMAR PRESTES RUIVO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS SILVA LEITE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de expedição de ofício ao órgão do INSS em Sorocaba para cumprimento da liminar deferida nestes autos, ou o recebimento do expediente como medida cautelar incidental para apreciação pelo órgão colegiado. Compulsando os autos verifico que o pedido formulado pelos impetrantes se deu em momento posterior à prolação do acórdão, de forma que não mais compete a esta relatora emitir decisão de cunho cominatório, eis que a função jurisdicional já se concretizara, passível de complementação tão-somente nos casos do artigo 463 do CPC, não invocado pelos impetrantes no momento oportuno. Outrossim, extreme de dúvida a impossibilidade do recebimento do expediente como medida cautelar incidental para apreciação pelo órgão colegiado, por falta de amparo legal.

Com efeito, a determinação de expedição de ofício para cumprimento de obrigação, nos termos em que disposta, provocaria, como de fato provocou, a interrupção do curso normal do processo, impedindo assim a efetividade da prestação jurisdicional.

Portanto, indefiro o quanto postulado pelos impetrantes às fls. 363/372. Em virtude do processamento de recursos excepcionais, encaminhem os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência para prosseguimento.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0613607-98.1998.4.03.6105/SP

2002.03.99.009839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : KLAAS SCHOENMAKER  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : Serviço Nacional de Aprendizagem Rural SENAR  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.06.13607-1 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que denegou a segurança postulada pelo impetrante, que pretendia se ver desobrigado a recolher a contribuição destinada ao SENAR.

Inconformado, interpõe o impetrante recurso de apelação, aduzindo que a contribuição em tela não é exigível do empregador pessoa física, sua situação, uma vez que a legislação que rege a matéria estabelece como sujeitos ativos da relação tributária em tela "as pessoas jurídicas de direito privado, ou a ela equiparados". Afirma que a decisão apelada colide com os princípios constitucionais tributários, em especial o da legalidade. Pleiteia, assim, a reforma da sentença apelada, com a conseqüente anulação da NFLD 62.467.926.2.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte, tendo o feito sido originalmente distribuído ao Exmo. Sr. Desembargador federal Nery Junior.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Na decisão de fl. 235, determinou-se a redistribuição do feito para uma das Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, dada a natureza da matéria aqui versada, após o que os autos foram a mim redistribuídos.

É o breve relatório.

**DECIDO**, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, uma vez que a decisão apelada está em harmonia com jurisprudência dominante, inclusive desta Corte.

#### **DA CONTRIBUIÇÃO AO SENAR - EMPREGADOR PESSOA FÍSICA - SUJEITO PASSIVO DO TRIBUTO - POSSIBILIDADE.**

A contribuição que se destina ao SENAR tem natureza jurídica de contribuição social geral, já que ela se destina a uma entidade de serviço social.

Não se trata, pois, de contribuição que dependa de lei complementar para a sua instituição, sendo a lei ordinária instrumento normativo constitucionalmente adequado a tanto, bem assim para disciplinar todos os aspectos da norma matriz de incidência tributária.

Portanto, a instituição de tal contribuição por meio da Lei 8.315/91 está em sintonia com os ditames constitucionais, especialmente o artigo 149, o que, aliás, já é ponto pacífico na jurisprudência pátria:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SENAR. ART. 62 DO ADCT. LEI Nº 8.315/91. DECRETO Nº 566/92. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA. 1. O artigo 62, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal de 1988, dispôs sobre a instituição do SENAR, sem prejuízo das atribuições dos demais órgãos públicos que atuam na área, sendo a contribuição que lhe é destinada instituída pela Lei nº. 8.315, de 23 de dezembro de 1991, com o objetivo de executar as políticas de ensino da formação profissional rural e à promoção social do trabalhador rural, configurando-se contribuição estabelecida com base no artigo 149 da Constituição Federal. 2. A criação da referida contribuição, instituída por lei, mostra-se consentânea com a norma constitucional, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois, esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos específicos. Por outro lado, a menção ao artigo 146, inciso III, da Constituição Federal, define uma relação de hierarquia, que determina o conteúdo, mas não a espécie normativa válida para a criação de contribuições de intervenção no domínio econômico, que podem sim vir a lume por meio de lei ordinária, pois, sendo contribuição e não imposto novo, não se exige a lei complementar para sua instituição. 3. apelação e recurso adesivo a que se nega provimento. (TRF3 TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO DJF3 DATA:15/05/2008 JUIZ VALDECI DOS SANTOS AC 95030093376 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 232340)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA - ALCANCE DO ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INOVAÇÃO RECURSAL E COMPETÊNCIA DO STF - EXIGÊNCIA CONCOMITANTE DO PERCENTUAL DE 2,5% DESTINADO AO SENAR - OMISSÃO CONFIGURADA - SUPRIMENTO, SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. A ausência de manifestação do STJ acerca da tese de que o art. 149 da Constituição Federal, com a redação da EC 33/2001, impossibilita a instituição de CIDE sobre a folha de salários, como é o caso da contribuição ao INCRA, não configura quaisquer dos vícios do art. 535 do CPC, tendo em vista que a questão não foi devolvida a esta Corte no recurso especial ou nas contrarrazões recursais. 2. Demais disso, é precipuamente do STF a competência para dizer o alcance de dispositivos constitucionais como o apontado pela embargante. 3. Por outro lado, configurada omissão sobre a tese da alegada impossibilidade de cobrança da contribuição de 2,5% destinada ao INCRA, conforme exigido pelo art. 6º, caput, da Lei 2.613/55, merecem acolhida os embargos de declaração para sanar o vício. 4. Na linha da jurisprudência firmada por esta Corte, as contribuições ao INCRA e ao SENAR têm natureza e destinação diversas. 5. Legítima, portanto, a exigência da exação destinada ao INCRA, independentemente da instituída em benefício do SENAR pela Lei 8.315/91. Precedentes. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:30/09/2009 ELIANA CALMON EDRESP 200801591823 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1075310) CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. EXERCÍCIO 1994. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÕES DO CNA, CONTAG E SENAR. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. RESPONSABILIDADE DO SUCESSOR. TAXA SELIC E MULTA. 1. O ITR, para o exercício de 1994, foi considerado pelo C. STF como infringente do princípio da anterioridade, somente sendo exigível as alterações da MP nº 399/93 no exercício de 1995. 2. A Lei nº 9.393/96 define expressamente, no art. 5º, que é responsável pelo crédito tributário o sucessor, a qualquer título, nos termos dos arts. 128 a 133 do CTN. 3. Constitucionalidade das Contribuições do CNA, CONTAG e SENAR. Precedentes do STF. 4. Legalidade da taxa de Selic e sua cumulação com a multa aplicada. 5. apelação parcialmente provida. (TRF3 QUARTA TURMA DJF3 CJI DATA:22/06/2011 PÁGINA: 753 JUIZA MARLI FERREIRA AC 200361070063281 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1365773)*

O artigo 3º, I, da Lei 8.315/91 estabelece que o sujeito passivo de tal contribuição é o empregador, pessoa jurídica de direito privado, ou a elas equiparadas:

*Art. 3º Constituem rendas do Senar:*

*I - contribuição mensal compulsória, a ser recolhida à Previdência Social, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o montante da remuneração paga a todos os empregados pelas pessoas jurídicas de direito privado, ou a elas equiparadas, que exerçam atividades (...)*

A interpretação lógica e sistemática do dispositivo acima conduz à conclusão de que o sujeito passivo da obrigação tributária em apreço é o empregador, que pode ser tanto a pessoa jurídica quanto a pessoa física.

Isso porque, o dispositivo estabelece como base de cálculo do tributo o pagamento feito ao empregado, o que remete à figura do empregador, que é o sujeito passivo de ambas as obrigações jurídicas.

Além disso, o fato gerador da contribuição é a prestação de serviço remunerada, ou seja, a relação empregatícia, o que só vem a reforçar que a legislação atribuiu a qualidade de sujeito passivo do tributo ao empregador.

Acresça-se, por fim, que, assim como a legislação em tela, a CLT, artigo 2º, considera que o empregador por excelência é a empresa, ou seja, a pessoa jurídica, a ela equiparando as pessoas físicas:

*Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.*

§ 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

Posto isso, mister se faz concluir que a legislação de regência atribuiu a qualidade de sujeito passivo da contribuição ao SENAR ao empregador, seja pessoa jurídica, seja pessoa física, especialmente porque o fato gerador de tal tributo - a prestação de serviço remunerado - é ínsita à relação empregatícia.

Portanto, não há como se acolher a alegação do impetrante/apelante de que, por ser ele empregador pessoa física, não pode ser considerado sujeito passivo da obrigação tributária em discussão.

Nesse sentido, tem se manifestado a jurisprudência pátria:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL (FUNRURAL). EMPREGADOR RURAL, PESSOA NATURAL - INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL - INCONSTITUCIONALIDADE - PRECEDENTE DO STF - CONTRIBUIÇÃO AO SENAR - POSSIBILIDADE. (...) 4. De outra parte, a contribuição ao SENAR pode ser cobrada de pessoas físicas, por haver expressa disposição legal nesse sentido, sendo plenamente legítima sua exigibilidade na forma apresentada (AC 200135000105976, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDAO (CONV.), TRF1 - OITAVA TURMA, 21/08/2009 e AC 200534000163962, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 12/06/2009). No ponto, incide o disposto no art. 97 da CF/88, que não pode ser exercitado em sede de liminar. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RELATOR(A) DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA SIGLA DO ÓRGÃO TRF1 ÓRGÃO JULGADOR SÉTIMA TURMA FONTE E-DJF1 DATA:28/10/2010 PAGINA:437 DECISÃO)*

Por tais razões, com amparo no artigo 557, *caput*, nego seguimento ao recurso de apelação, mantendo a sentença tal como lançada.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001848-74.2002.4.03.6000/MS  
2002.60.00.001848-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : IVONE DE ALMEIDA SOUZA  
ADVOGADO : BARBARA APARECIDA ANUNCIACAO RIBAS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos de ação mandamental, impetrada contra ato do Coordenador da Divisão de Convênios e Gestão do Núcleo Estadual do Ministério da Saúde de Mato Grosso do Sul.

O pedido inicial, consistente na implantação de pensão vitalícia, instituída por servidor público federal falecido, foi julgado procedente, ao fundamento de que ficou comprovada que a autora viveu maritalmente com falecido, sendo que a falta de designação perante a repartição pública não impede a concessão do benefício.

**É o relatório. Decido.**

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

O mandado de segurança foi impetrado visando a implantação, em favor da impetrante, de pensão vitalícia instituída por Carlos Adolfo Alves de Souza, com quem a autora alega ter vivido maritalmente desde 1993 até o falecimento deste, ocorrido em 2001.

Intimada a prestar informações (f. 75, verso), a autoridade coatora deixou decorrer o prazo legal sem que a prestasse (f. 77).

Há prova nos autos de que a autora viveu maritalmente com o servidor público federal, por longo período, até o falecimento destes.

Havendo comprovação documental da vida em comum, defere-se o benefício, mesmo que o servidor, em vida, não tenha designado o companheiro como dependente junto à repartição pública da lotação.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FALECIDO. PENSÃO. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. AUSÊNCIA DE DESIGNAÇÃO EXPRESSA. PREQUESTIONAMENTO. EXAME DE PROVA. RECURSO ESPECIAL.*

*1. Não se admite o Recurso Especial se os dispositivos tidos como violados não foram ventilados no Acórdão recorrido, nem foram opostos Embargos Declaratórios para suprir a referida omissão.*

*2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 07/STJ).*

*3. A exigência de designação expressa pelo servidor, nos termos da Lei 8.112/90, art. 217, I, "c", visa tão-somente facilitar a comprovação, junto à administração do órgão competente, da vontade do falecido servidor em indicar o companheiro ou companheira como beneficiário da pensão por morte; sua ausência não importa, entretanto, a não concessão do benefício, se comprovada a união estável por outros meios idôneos de prova.*

*4. Recurso Especial não conhecido."*

*(STJ, REsp 236.980/RN, rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, DJ 09/10/2000, p. 177)*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009014-51.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ANTONIO ROBERTO VAZ PEDROSO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antonio Roberto Vaz Pedroso**, inconformado com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de prestações e saldo devedor, aforada em face da **Caixa Econômica Federal**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o feito com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Irresignado, o autor apela sustentando, preliminarmente, que a prolação da sentença nos moldes do art. 285-a do Código de Processo Civil, impediu a comprovação dos fatos narrados na inicial e a produção da prova pericial; no mérito alega que:

a) é nula de pleno direito qualquer cláusula contratual que estabeleça obrigação considerada abusiva, que coloque o consumidor em desvantagem exagerada ou incompatível com a boa-fé e equidade;

b) a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de reajuste dos saldos devedores, uma vez que não configura índice neutro de mera atualização monetária;

c) o sistema de amortização (SACRE) utilizado pela apelada enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

d) reitera as demais questões tratadas nos autos, como a não recepção do Decreto-Lei n. 70/66 pela Constituição Federal, seguro do contrato e demais taxas administrativas.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Nesta instância, restou frustrada a tentativa de conciliação.

É o relatório.

**1. Preliminarmente.** No que se refere à preliminar alegada pelo apelante, deixo de conhecê-la porquanto a M.M. Juíza *a quo* não julgou o feito na oportunidade prevista no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Também deixo de conhecer as alegações formuladas de forma genérica, à f. 398, nos seguintes termos: "As demais questões tratadas nos autos, como, por exemplo, a recepção ou não do Decreto Lei n. 70/66 pela CF 88, seguro do contrato e demais taxas administrativas, são reformáveis cada qual a seu tempo, com efeito, na essência das presentes Razões de Apelação e por tudo mais quanto constante nos autos".

Como se percebe, não houve, por parte do apelante, a adequada e necessária impugnação, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação às questões acima transcritas, o que contraria o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

De fato, o recurso é instrumento de impugnação do ato decisório, incumbindo ao recorrente combater-lhe a fundamentação, de sorte a infirmar-lhe as conclusões e, portanto, não merece ser conhecida a apelação na parte em que as razões forem remissivas. Neste sentido, trago a seguinte jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES REMISSIVAS. IMPOSSIBILIDADE. MERCADORIA ESTRANGEIRA DECLARADA CORRETAMENTE. ENTRADA NO PAÍS POR ERRO HUMANO. 1. No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil, pois a recorrente não declinou as suas razões de inconformismo, mas apenas se reportou aos argumentos expendidos na contestação". Saliento que sequer houve apresentação de contestação nos autos, uma vez que se trata de mandado de segurança. 2. Em relação à remessa oficial, a r. sentença merece ser mantida. Restou devidamente comprovado que o embarque das mercadorias para o Brasil decorreu de mero erro humano, incidindo, na hipótese, o disposto no art. 85, I, do Decreto nº 91.030/85, in verbis: O imposto não incide sobre: mercadoria estrangeira que, corretamente declarada, chegar ao País por erro manifesto ou comprovado de expedição, e que for redestinada para o exterior. 3. Não há motivos para a alteração do entendimento externado. 4. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200003990428653, Des. Fed. Consuelo Yoshida, J. 02.06.2011, DJe. 09.06.2011).*

**2. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH e tampouco restou comprovada a existência de cláusula abusiva.

**3. Utilização da Taxa Referencial - TR.** A questão é de veras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."

(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

2. O STF, nas ADInS fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADInS 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADInS, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação do autor de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).  
"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão, devendo ser mantida a sentença neste ponto.

**4. Sistema SACRE e Anatocismo.** Alega o recorrente que a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

A respeito da cláusula "sacre", a jurisprudência da Corte não tem afirmado qualquer ilegalidade:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL Nº 70/66 - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM COMO INCONTROVERSOS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - EXCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

(....)

3. O contrato celebrado entre as partes prevê o sistema de amortização sacre - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.

5. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, não se podendo admitir o pagamento do débito no valor que os mutuários entendem devido, sendo necessária a realização da prova pericial .

6. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações.

7. A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor se reveste das características de refinanciamento, não podendo, assim, ser deferida sem a anuência da parte contrária.

8. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF/3, 5ª Turma, AG 190146/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 29.11.2004, DJU de 15.2.2005, p. 316).

"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA sacre - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE ( sacre ) -INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR -IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL -SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".

4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização sacre - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantêm as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.

5. Tendo as partes adotado o sacre como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.

11. Recurso da parte autora improvido.

(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)

Com relação à prática abusiva de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo. Ao revés, na planilha de evolução do financiamento, às f. 349 e seguintes, constata-se que não houve qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

No tocante ao alegado cerceamento de defesa pela não produção de prova pericial, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de sua prescindibilidade nos contratos regidos pela cláusula SACRE. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. sacre . MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.*

*I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - sacre , da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. cerceamento de defesa inexistente.*

*II. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG nº 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO ILEGITIMIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. sacre . PERÍCIA . PRESCINDÍVEL.CDC. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. juros .*

*1 - A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. O interesse público que lhe incumbe guardar é genérico e não fica atingido pelo que se decida nestes autos.*

*2.A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica Precedentes do STJ." (TRF/3, 2ª Turma, AC nº 1173090/SP, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.03.2008, DJU 11.04.2008, p. 950).*

Ademais, no caso dos autos, embora o autor tenha sido intimado para trazer aos autos documentos para a realização da prova pericial, ficou-se inerte (f. 363), restando preclusa a prova a ser produzida.

Assim, não restando demonstrado o abuso na cobrança e a capitalização de juros, outro caminho não resta senão o de rejeitar o pedido nesse particular.

**5. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** a recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021355-12.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.021355-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : NILTON RUEDA BENUCCI e outros  
ADVOGADO : MAXIMILIANO NOGUEIRA GARCIA e outro  
APELADO : YOLANDA GAVINELLI BENUCCI  
: CLAURIVALDO TRUFFI  
: LEONIDES ESCADELAI TRUFFI  
ADVOGADO : MAXIMILIANO NOGUEIRA GARCIA  
APELADO : BANCO BAMERINDUS S/A em liquidação extrajudicial

ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença prolatada nos autos da demanda de declaração de quitação de financiamento cumulada com pedidos de sub-rogação contratual e baixa de hipoteca de contrato do Sistema Financeiro de Habitação em que contende, ao lado do **Banco Bamerindus do Brasil S/A - em liquidação extrajudicial**, com **Nilton Rueda Benucci, Yolanda Gavinelli Benucci, Clarivaldo Truffi e Leonides Escadelai Truffi**.

Na petição inicial, os autores alegam que adquiriram imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação e que, posteriormente, o Sr. Nilton adquiriu a cota parte do Sr. Clarivaldo através de "contrato de gaveta", pelo que requer o reconhecimento de sua sub-rogação nos direitos advindos do contrato. Aduzem, ainda, que o contrato prevê a cobertura pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS e que, após a quitação das prestações contratadas, houve negativa de quitação do contrato e de levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel financiado.

A M.M. Juíza de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer aos autores o direito à quitação integral do saldo devedor existente pelo FCVS, procedendo-se ao cancelamento da hipoteca referente ao contrato. Com relação ao pedido de sub-rogação nos direitos advindos do contrato, Sua Excelência considerou o pedido improcedente, por não ter sido comprovada a aquisição da totalidade do imóvel pelo Sr. Nilton.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença e a necessidade de intimar a União a fim de que manifeste o seu interesse na demanda. No mérito, aduz que não há como se utilizar o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, em razão de vedação legal para quitação de um segundo financiamento, e que o fornecimento do termo de quitação e a baixa da hipoteca deve ser efetuado pelo Banco Bamerindus do Brasil S.A., porquanto é parte ilegítima para esses pedidos.

Com contrarrazões do Banco Bamerindus do Brasil S.A. - em liquidação extrajudicial e sem as contrarrazões dos autores, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Inicialmente, entendo que não merece acolhimento as preliminares argüidas pela Caixa Econômica Federal em sua peça recursal.

A primeira delas consiste na alegação de que a sentença recorrida é nula por referir-se a contrato que jamais foi celebrado entre ela e os apelados e, portanto, não pode ser compelida a revê-lo, alterar cláusulas, excluir o Coeficiente de Equiparação Salarial-CES ou ressarcir valores que não recebeu.

Equívocada encontra-se a premissa da apelante, porquanto o pedido de revisão contratual e ressarcimento de valores não são objeto da petição inicial nem foram analisados na sentença recorrida. A presente demanda versa tão-somente sobre a quitação de financiamento, sub-rogação contratual e baixa de hipoteca de contrato do Sistema Financeiro de Habitação, tendo a apelante integrado a lide na condição de gestora do FCVS, órgão responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

A segunda preliminar refere-se à necessidade de intimação da União, com fulcro no artigo 5º da Lei n. 9.469/1997, para manifestar seu interesse na demanda.

A esse respeito, não é demais anotar que, nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação-SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a competência para figurar no pólo passivo é exclusiva da Caixa Econômica Federal, sendo desnecessário o ingresso da União como listiconsorte.

Nesse sentido é vasta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Em primeiro lugar, a questão acerca da legitimidade da empresa pública federal em ações cujo objeto seja a discussão de contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos de controvérsia, desta forma ementado: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE*

**COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. (...) 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1133769/RN, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009) 2. Sendo a Caixa Econômica Federal, notoriamente, empresa pública federal, não há como afastar a necessidade da remessa dos autos à justiça especializada. 3. Agravo regimental não provido."**

**(AGRESP 201000330221, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010)**

**"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO fcvs . LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.**

**1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do fcvs . Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).**

**2. A caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do fcvs - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).**

**3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP."**

**(STJ, 2ª Turma, Conflito de Competência 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008).**

Embora a União não tenha legitimidade para figurar no pólo passivo nas causas que versem acerca do FCVS, é possível, de fato, o seu ingresso como assistente simples, nos termos do artigo 5º da Lei n. 9.469/1997. Tal circunstância, no entanto, não enseja a sua necessária intimação, porquanto não cabe ao judiciário perquirir acerca do interesse de terceiros não integrantes da relação processual, mormente quando o interesse do terceiro é meramente econômico e não jurídico, como no caso em exame.

Assim, havendo interesse da União, deve requerer a intervenção mediante simples petição, caso em que receberá o feito no estado em que se encontra e agirá como simples auxiliar da empresa pública.

Nesse mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal, conforme julgado a seguir transcrito:

**"INTERVENÇÃO - UNIÃO - ARTIGO 5º DA LEI Nº 9.469/97. A intervenção prevista no artigo 5º da Lei nº 9.469/97 situa-se no campo da assistência simples, longe ficando de ensejar a necessária intimação da União para implementá-la. Se a União houver por bem intervir, deverá receber o processo no estado em que se encontra - interpretação do sistema processual considerado o disposto no parágrafo único do artigo 50 do Código de Processo Civil. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. Inexistente o vício apontado - de omissão -, impõe-se o desprovemento dos declaratórios. Isso ocorre quando a ausência de exame de certa matéria, não passível de ser conhecida de ofício, haja resultado do silêncio da parte. CARTA ROGATÓRIA - CITAÇÃO - EMPRESA PÚBLICA VOLTADA AO COMÉRCIO DE ARMAS. Não implica atentado à soberania ou à ordem pública nacionais, a impedir a execução da carta rogatória, o fato de se buscar, com a medida, a citação de empresa pública federal dedicada ao comércio de armas".**

**(STF, Plenário, CR-Agr-ED 9790, rel. Min. Marco Aurélio, j. 13.06.2002)**

Afastadas as preliminares, passo ao exame do mérito.

O Fundo de Compensação por Variação Salarial-FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente, quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

Alega a Caixa Econômica Federal - CEF que é vedada a utilização do FCVS para quitação de mais de um contrato de financiamento com recursos oriundos do Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

Com efeito, a Lei n.º 4.380/64, que criou o banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários. Após, a Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH.

Ocorre que, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

*"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - fcvs quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do fcvs ."*

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes*

das Súmula 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

No caso dos autos, os mutuários celebraram o contrato em 25 de maio de 1979 (f. 13-16), ou seja, antes da restrição legal. Comprovado o pagamento de todas as prestações contratadas, não há qualquer empecilho à manutenção da cobertura do FCVS.

Assim, deve o Banco Bamerindus do Brasil S/A - em liquidação extrajudicial proceder ao levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel *sub judice* e, juntamente com a Caixa Econômica Federal, proceder à imediata quitação do financiamento contratado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-22.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.001863-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : GISELDA BALBINO DE CARVALHO FERREIRA  
ADVOGADO : ALINE MORATO MACHADO e outro  
INTERESSADO : IRENE QUEIROZ LUCAS DE OLIVEIRA  
: IBF IND/ BRASILEIRA DE FOMULARIOS LTDA  
No. ORIG. : 00018632220024036104 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, realizado de ofício, e de apelação interposta pela **União** contra a sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro opostos por **Giselda Balbino de Carvalho**, para desconstituir a penhora incidente sobre o imóvel *sub judice*.

Irresignada, a apelante sustenta que:

a) "*a sócia da empresa, Sra. Irene Queiroz Lucas de Oliveira, que alienou o imóvel à embargante, sabia da existência da presente execução desde a sua distribuição, já que, seu filho, Sr. Hamilton Lucas, outorgou procuração para defesa da empresa e foi citado pessoalmente*" (f. 394);

b) no momento em que foi efetuada a penhora, o imóvel encontrava-se livre e desimpedido, sem qualquer registro ou averbação que indicasse a sua alienação;

c) ficou comprovado que a alienante agiu em fraude à execução.

Em suas contrarrazões, a embargante pugna pela manutenção da sentença.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Extrai-se dos autos que a embargante adquiriu o imóvel *sub judice* em 20 de novembro de 2000 (f. 21-23 e 24). No momento da aquisição, o imóvel de matrícula 35.547 estava livre de quaisquer ônus reais, visto que a penhora só foi registrada em 18 de fevereiro de 2002 (f. 15).

Do art. 659, § 4º, do Código de Processo Civil resulta que, tratando-se de penhora de imóvel, cabe ao exequente providenciar, para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, a averbação no Cartório de Registro de Imóveis. Assim, se a alienação ocorreu antes da averbação da penhora, cabe à exequente/embargada demonstrar que o terceiro, ao adquirir o bem, tinha prévio conhecimento da existência da execução. O que não restou comprovado nos autos.

A prova, nesse caso, é incumbência da embargada, interessada em que se conclua pela ocorrência de fraude à execução.

Nesse sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*LOCAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÃO DO BEM IMÓVEL PELO DEVEDOR NO CURSO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DO REGISTRO DA PENHORA. NÃO ELIDIDA A PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. SÚMULA 375/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A orientação pacífica deste Tribunal é de que, em relação a terceiros, é necessário o registro da penhora para a comprovação do consilium fraudis, não bastando, para tanto, a constatação de que o negócio de compra e venda tenha sido realizado após a citação do executado (REsp. 417.075/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 09.02.2009). 2. A matéria está sumulada nos termos do enunciado 375 do STJ, segundo o qual o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente. 3. Se a embargada/exequente, por quase 10 anos, quedou-se inerte sem providenciar a averbação da penhora na matrícula do imóvel é de se afastar a presunção relativa da ocorrência de fraude à execução, competindo ao credor o ônus da prova da alegada má-fé em relação ao terceiro/adquirente. Precedentes: REsp. 1.143.015/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 30.08.2010; AgRg no Ag. 922.898/RS, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJe 25.08.2010; AgRg no REsp. 801.488/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 18.12.2009; e AgRg no REsp. 1.177.830/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 22.04.2010. 4. Agravo regimental desprovido..*

*(STJ, 5ª Turma, AGREsp n.º 963297, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 5.10.2010, DJE de 03.11.2010). CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, INCISO III, DA CF. EMBARGOS DE TERCEIRO. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. PRÉVIO CONHECIMENTO DO EMBARGANTE ACERCA DO GRAVAME NÃO COMPROVADO. 1. À luz da sedimentada jurisprudência desta Corte Superior, nos termos do art. 659, § 4º do CPC, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.953/1994 é exigível a averbação da penhora no cartório de registro imobiliário para que passe a ter efeito erga omnes e, nessa circunstância, torne-se eficaz para impedir a venda a terceiros em fraude à execução. 2. Inexistindo registro da penhora sobre bem alienado a terceiro, incumbe ao exequente e embargado fazer a prova de que o terceiro tinha conhecimento da ação ou da constrição judicial, agindo, assim, de má-fé (Precedentes: REsp n.º 742.097/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 28/04/2008; REsp n.º 493.914/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 05/05/2008; e AgRg no REsp n.º 1.046.004/MT, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 23/06/2008; REsp. 494.545/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki). 3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 753384, rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. em 1.06.2010, DJE de 07.10.2010).*

Assim, é improcedente a alegação da apelante.

Ante o exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, realizado de ofício, e à apelação da embargada, mantendo integralmente a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004909-19.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.004909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOAQUIM OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO HERNANDES DE SOUZA PAULINO e outros  
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro  
CODINOME : CARLOS ALBERTO HERNANDES DE SOUSA PAULINO  
PARTE AUTORA : JOSE SOUZA OLIVEIRA IRMAO  
: JOAO BISPO CABRAL  
: CLAUDIO ROBERTO RODRIGUES GARCIA  
: VALMIR GOMES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Joaquim Oliveira Santos**, contra sentença que julgou extinto, com base nos artigos 794, I, do Código de Processo Civil, o processo de execução de título judicial contra a **Caixa Econômica Federal - CEF**, com base no laudo da Contadoria Judicial.

Irresignados, os apelantes se insurgem contra os critérios utilizados pela Contadoria Judicial, alegando que "*devem ser computados sobre os depósitos de fls. 198, 202, 203 não apenas o JAM mas também os juros de mora até a data do pagamento integral*" (f. 258).

Com as contrarrazões da Caixa Econômica Federal, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Cuida, o presente caso, de execução de título judicial que condenou a CEF a pagar os expurgos inflacionários da conta do FGTS dos autores referentes ao mês de janeiro de 1989 e abril de 1990, incidindo juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (f. 85-86).

Contra referida sentença não houve apelação por parte dos agravantes, de modo que à apelação da CEF foi dado parcial provimento tão somente para suprimir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios (f. 117).

Na fase de execução do julgado, ante a divergência dos cálculos apresentados pelas partes, os autos foram encaminhados à Contadoria Judicial, que assim informou (f. 232):

*"A CEF procedeu conforme o determinado, cujos depósitos de Fls. 197/204 abarcam todos os extratos comprovados nos autos (expurgos de 01/89 e 04/90), cujos cálculos de Fls. 193/196, referentes ao expurgos de 01/89, comprovam que referido expurgo foi corrigido com o IPC de 04/90, integralizando a condenação.*

*A CEF, quando da complementação dos primeiros cálculos realizados (Fls. 150/151), atentou para a correção dos valores creditados segundo o JAM intercorrente do período que medeia a data do depósito inicial e a data da complementação (de 12/2005 a 12/2006).*

*Seguem cálculos, cuja pequena diferença com o valor depositado decorre de arredondamento, posto que integral a correção monetária (JAM), nada mais sendo devido.*

*Esclarecemos a Vossa Excelência que a diferença pleiteada pelo autor às Fls. 207/209 tem origem na continuidade de cômputo dos juros de mora entre as datas de 12/2005 e 12/2006 (data dos primeiros cálculos e a complementação), **por entender pela não cessação dos juros enquanto persistir saldo a seu favor.**" - Grifei*

O fato gerador do direito a juros moratórios não é a existência da ação e nem a condenação judicial (que simplesmente o reconheceu), e sim a demora no cumprimento da obrigação.

Assim, nas execuções de sentença, os juros moratórios devem incidir desde a citação até o efetivo pagamento da obrigação, e esta só se extingue quando o devedor satisfaz integralmente a obrigação.

No presente caso, compulsando os autos, verifica-se que em janeiro de 2006 foi paga apenas parte da dívida, sendo que o efetivo cumprimento ocorreu em 12/2007, quando houve depósito no valor de R\$ 9.983,98 (nove mil, novecentos e oitenta e três reais, e noventa e oito centavos) - f. 200 e 203. Dessa forma, devem incidir juros moratórios sobre a diferença entre o valor pago e o devido até o efetivo cumprimento da obrigação - 12/2007.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28, 86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. EFETIVO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. ARTS. 219 DO CPC E 394, 395, 401, 405 DO CC DE 2002. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O devedor constitui-se em mora a partir da citação válida, situação que se mantém até o efetivo cumprimento da obrigação, não cessando mediante o oferecimento de embargos à execução. Observância dos arts. 219 do CPC e 401 e 405 do Código Civil de 2002.

(...)"

(RESP 200501170622, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 26/02/2007)

"JUROS MORATORIOS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CORREÇÃO DE JANEIRO DE 1989.

OS JUROS MORATORIOS, NAS EXECUÇÕES DE SENTENÇA DEVEM INCIDIR ATE O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO, QUE SO SE EXTINGUE QUANDO O DEVEDOR SATISFAZ INTEGRALMENTE A OBRIGAÇÃO. O INDICE A SER APLICADO NA CORREÇÃO DE JANEIRO DE 1989 E O DE 42,72%. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO."(RESP 199500223147, GARCIA VIEIRA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 25/09/1995) -Grifei

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reformar a sentença de f. 253, determinando o prosseguimento da execução sobre os juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005411-43.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.005411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FRIGORIFICO VANGELIO MONDELLI LTDA e outros  
: JOSE MONDELLI  
: GENNARO MONDELLI  
: MARTINO MONDELLI  
: GELSOMINA MONDELLI ACCOLINI  
: BRAZ MONDELLI  
: ANTONIO MONDELLI  
: CONSTANTINO MONDELLI  
: ROSANA APARECIDA ACCOLINI DELLA COLETTA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CARVALHO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da UNIÃO FEDERAL às fls. 299/300, intimem-se os apelados FRIGORÍFICO VANGELIO MONDELLI LTDA e OUTROS para que confirmem se renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, inciso V do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004459-10.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.004459-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE BRASIL S/A  
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro  
: PIERO HERVATIN DA SILVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DESPACHO  
F. 893: defiro pelo prazo requerido.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001122-57.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.001122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARIA CARMEM FONTES SANSON e outro  
: WALTER SANSON  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, por **Maria Carmen Fontes Sanson e Walter Sanson** e, de outro, pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de contrato do Sistema Financeiro de Habitação cumulada com repetição do indébito, aforada pelos primeiros em face da última.

Na petição inicial, os autores sustentam que adquiriam um imóvel através de financiamento obtido com a Caixa Econômica Federal, no qual ficou estabelecido que as prestações seriam reajustadas com base no Plano de Equivalência Salarial-PES, o que foi descumprido pela ré. Requerem, portanto, a revisão das prestações com base nos índices de atualização da categoria profissional do titular do financiamento, bem como: a exclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial e do índice de 83,42% para atualização do saldo devedor no mês de abril de 1990; a amortização do saldo devedor antes de sua atualização e que, na atualização, a taxa referencial-TR seja substituída pelo INPC; e a limitação da taxa de juros ao limite determinado pela Lei 4.380/64.

A MM Juíza de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar à ré as obrigações de fazer consistentes em: a) corrigir as prestações aplicando o mesmo índice e periodicidade da variação salarial do mutuário titular ou, quando não comprovada, pela variação da poupança; b) elaborar novo saldo devedor, separando em conta separada as amortizações negativas; c) excluir o Coeficiente de Equiparação Salarial-CES; e d) afastar a incidência da taxa referencial-TR na correção do saldo devedor, substituindo-a pela INPC.

Em seu recurso, os autores alegam que:

- a) é indevida a aplicação do índice de correção do saldo devedor no percentual de 84,32%, no mês de abril de 1990;
- b) na época da implantação do Plano Real, as prestações sofreram aumentos não obstante a perda salarial dos autores;
- c) a amortização deve preceder a atualização do saldo devedor;
- d) o seguro deve ser reajustado em conformidade com o índice utilizado para a correção da prestação;

- e) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão e devem ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor por estar caracterizada a relação de consumo;
- f) deve ser aplicada, no caso, a teoria da imprevisão;
- g) o apelado vem cobrando taxa de juros superior a 10%, confrontando o disposto no artigo 6º da Lei n. 4.380/64;
- h) é inconstitucional o Decreto-Lei n. 70/66.

Por sua vez, apela a Caixa Econômica Federal aduzindo, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, aduz que:

- a) a existência de amortização negativa significa que os mutuários não pagaram os juros que devem e, ademais, não há vedação legal ao anatocismo no Sistema Financeiro de Habitação;
- b) a sentença foi condicional no tocante ao pedido de aplicação da variação salarial, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico;
- c) o Coeficiente de Equiparação Salarial-CES constitui obrigação do devedor, não apenas em decorrência do contrato, mas também de normativos do SFH, aplicáveis a todos os mútuos pactuados sob as regras do Sistema;
- d) não deve prosperar a substituição da Taxa Referencial-TR pelo INPC

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Preliminarmente.** Em seu apelo, a Caixa Econômica Federal alega que a sentença é nula na parte em que reconheceu a existência de anatocismo, uma vez que não houve pedido inicial a esse respeito, constituindo-se julgamento *extra petita*.

Aqui se percebe um equívoco da apelante, porquanto não se trata de julgamento *extra petita*.

Sabe-se que a sentença será *extra petita* quando decidir causa **diferente** da que foi posta em juízo (natureza diversa da pedida ou que condena em objeto diverso do que fora demandado), cabendo ao tribunal anulá-la. Ao passo em que será *ultra petita* quando decidir **além** do pedido (ex: condenar em quantidade superior à pleiteada ou em pagamento de multa não pedida), devendo o tribunal, nesse caso, apenas reduzir a sentença aos limites do pedido (STJ, AgRg nos EDcl no Ag 885.455/SP, Rel. Min. Paulo Furtado (Des. Convocado do TJ/BA), 3ª Turma, j. em 23/06/2009, DJe 04/08/2009; STJ REsp 885.910/SP, Rel. Min. Nancy Andrichi, 3ª Turma, j. em 15/04/2008, DJe 05/08/2008; STJ, AgRg no AgNº 512.887-RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. em 16.12.2003; STJ, REsp nº 84.847/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 20/9/99).

*In casu*, realmente não se constata qualquer referência à prática de anatocismo e à utilização da Tabela Price no pedido inicial, cingindo-se os autores a refutar apenas o procedimento de atualização do saldo devedor antes de sua amortização.

Portanto, não poderia a sentença monocrática ultrapassar os estreitos limites do pedido, reconhecendo a ocorrência de amortização negativa, sob pena de realizar julgamento *ultra petita*, ferindo o princípio da inércia e da correlação entre a demanda e a sentença. O vício contamina apenas o excesso da sentença, cumprindo ao tribunal reduzi-la a seus devidos limites.

Anoto, ademais, que as questões referentes à correção das prestações na época da implantação do Plano Real e inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, ambas deduzidas nas razões recursais dos autores, não serão objeto de análise, pois não foram suscitadas pelos autores na petição inicial e tampouco tratadas na sentença proferida em primeiro grau.

Deveras, é a exordial que estabelece os limites da demanda, até porque é nela que o autor formula o pedido e deduz a respectiva causa. O recurso de apelação é instrumento de revisão e não de inovação.

**2. Percentual de 84,32%.** A respeito do índice de atualização do saldo devedor, aplicável em março de 1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma é firme no sentido de ser devido o percentual de 84,32%, referente à variação do IPC. Vejam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DESCUMPRIMENTO DOS ARTS. 255 E §§ DO RISTJ E 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTE.

4. A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

5. Decisão agravada mantida.

6. Agravo regimental não-provido"

(STJ, Corte Especial, AgRg na Pet 4831/DF, rel. Min. José Delgado, j. 9/11/2006, DJU 27/11/2006, p. 220).

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ÍNDICE DE 84,32 % PARA MARÇO/1990. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LAUDO PERICIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF IMPROVIDA.

II - O Superior Tribunal de Justiça firmou posição no sentido de que o índice de 84,32% é o que deve ser utilizado para atualização do saldo devedor para o mês de março de 1990, no que se refere aos contratos de mútuo habitacional.

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 678737/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 10/7/2007, DJU 3/8/2007, p. 673).

"SFH - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR - APLICAÇÃO DO IPC DE MARÇO DE 1990 - 84,32%.

1 - A controvérsia dos presentes autos diz respeito à aplicação do índice de correção do saldo devedor no mês de março de 1990, quando da implantação do 'Plano Collor'.

2 - A jurisprudência é pacífica no sentido de corrigir o saldo devedor no mês de março de 1990, pelo IPC correspondente a 84,32%.

3 - Recurso improvido"

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 506085/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 435).

Assim, é improcedente a pretensão dos autores.

**3. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os apelantes contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a parte apelada atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos recorrentes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.

É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

Agravo improvido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.

....."  
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos apelantes é inafastável.

**4. Seguro - reajuste.** Com relação à taxa de seguro, alegam os autores que deve ser reajustada em conformidade com o índice utilizado para a correção das prestações.

O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção.

No caso dos autos, verifica-se da planilha de evolução apresentada pela Caixa Econômica Federal às f. 183 e seguintes, que o valor do seguro subiu na mesma proporção do valor da prestação mora, não tendo sido comprovado qualquer irregularidade.

**5. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem ao mutuário alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

**6. Teoria da Imprevisão.** Alegam os apelantes que, devido à excessiva onerosidade na prestação de uma das partes, deve ser aplicada a teoria da imprevisão.

Não é o caso da aplicação da teoria da imprevisão, na questão aqui discutida.

A teoria da imprevisão somente é aplicável quando eventos novos, imprevisíveis e imprevisíveis pelas partes, posteriores ao contrato, e a elas não imputáveis, modificam profundamente o equilíbrio contratual.

*In casu*, não foi o que ocorreu, uma vez que na data da contratação a autora já tinha conhecimento dos critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor do financiamento.

Desse modo, é improcedente a irrisignação dos apelantes, também, neste ponto.

**7. Taxa de juros.** Os apelantes sustentam que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a taxa de juros deve ser limitada a 10% (dez por cento) ao ano.

Quanto aos juros, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação ao teto requerido pelos apelantes. Vejam-se:

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei nº. 9298/96.  
- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.

- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei nº 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.

Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.

Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.

Ônus sucumbenciais redistribuídos"

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.

I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.

II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

IV. Agravo desprovido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).

O pedido é, pois, improcedente.

**8. Reajuste das Prestações.** Na inicial, os autores alegaram que as prestações contratadas foram reajustadas em desconformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP; contudo, a perícia realizada nos autos verificou que não houve irregularidades no reajuste das prestações.

Em atenção à prova pericial, a M.M. Juíza sentenciante concluiu que:

"No caso em questão, não há prova nos autos de que a CEF não reajustou as prestações de acordo com o aumento dos vencimentos da categoria profissional cadastrada inicialmente, qual seja, a de 'EMPREGADA EM ESTABELECIMENTO BANCÁRIO', sendo que posteriormente foi convertida em 'APOSENTADA'.

Ainda, na planilha de Evolução do Financiamento, elaborada pela Ré, consta que o mutuário obteve revisão das prestações nos meses de NOV/94, NOV/96, NOV/97 e NOV/98, o que por si só já demonstra que a ré efetuou a correção das prestações de acordo com a variação salarial do mutuário.

Ademais, afirmou o Sr. Perito Judicial às fls. 226 que: 'Não foram trazidos aos autos documentos que comprovem alterações de categoria profissional', e ainda que: 'O réu reajustou as prestações de acordo com os índices que lhe foram fornecidos'. E por fim, na conclusão de seu laudo às fls. 232, esclareceu que: 'A requerida procedeu o cálculo das prestações em conformidade com o contrato e questão'. (f. 310-311)

Em contradição ao raciocínio acima transcrito, a magistrada sentenciante condenou a empresa ré "na obrigação de fazer consistente em corrigir as **prestações** habitacionais calculadas pelo mesmo índice e periodicidade da variação salarial do mutuário titular, ou, quando não comprovada, pela variação da poupança" (f. 324).

Ora, se não restou comprovada qualquer ilegalidade ou abusividade em relação à aplicação Plano de Equivalência Salarial PES/CP, nem erros na perícia judicial, é de rigor reconhecer que não cabe a revisão das prestações, devendo ser reformada a sentença nesse aspecto.

**9. O Coeficiente de Equiparação Salarial.** A questão é deveras conhecida e já foi debatida amplamente pela Turma, cuja jurisprudência firmou-se no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei n.º 8.692/93, desde que conste do contrato firmado pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.

- I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.  
II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.  
III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.  
IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.  
V - Recurso desprovido"

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.

I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Preliminar rejeitada. Apelação provida"

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 960643/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 22.11.2005, DJU 20.1.2006, p. 328).

In casu, verifico que não há previsão expressa no contrato, f. 33-42, acerca da aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, no que diz respeito à sua forma de incidência (primeira prestação) e o índice de 15% (quinze por cento). Portanto, não merece reparos a sentença que determinou a sua exclusão no cálculo da primeira prestação.

**10. A utilização da Taxa Referencial - TR.** A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejamos os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.

1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

....."  
2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADINs, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 -

PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).  
6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

.....

- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....

II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

.....

IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão, e nem há amparo para se pleitear a substituição do referido índice pelo INPC .

Deve, portanto, ser reformada a sentença neste ponto.

**11. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação dos autores; e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da Caixa Econômica Federal para, preliminarmente, reduzir a condenação excluindo a determinação consistente em elaborar novo saldo devedor bem como rejeitar os pedidos iniciais de revisão da prestação e substituição da Taxa Referencial pelo INPC na atualização do saldo devedor, tudo nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005277-06.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.005277-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EVELISE PAFFETTI e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CICERO SOCORRO LESSA BRITO e outros  
ADVOGADO : VICENTE EDUARDO GOMEZ ROIG e outro  
APELADO : EDILEUZA ALVES DE MISQUITA  
ADVOGADO : VICENTE EDUARDO GOMEZ ROIG  
CODINOME : EDILEUZA ALVES DE MESQUITA  
APELADO : JOEL MAXIMO  
: JOSE PEREIRA DE BARROS

ADVOGADO : VICENTE EDUARDO GOMEZ ROIG e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformado com a sentença que, acolhendo o cálculo da contadoria judicial, julgou improcedentes os embargos do devedor, opostos à execução de sentença.

A apelante sustenta que o cálculo apresentado pelo embargante, ora apelante, encontra-se em total consonância com aquele elaborado pela Contadoria Judicial e homologado pela sentença. Daí conclui a recorrente que não houve sucumbência recíproca, uma vez que o único sucumbente foi o exequente.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A União opôs os embargos à execução de sentença, alegando excesso de execução, pedindo que sejam acolhidos seus cálculos e afastados os da parte contrária.

Os exequentes impugnaram os embargos, defendendo a exatidão de seus cálculos.

Diante da divergência dos cálculos apresentados pelas partes, os autos foram encaminhados ao Contador Judicial.

No resumo do cálculo do Contador, encontra-se comparativo de cálculos para 1º de julho de 2002, onde se lê:

"- Valor da conta do(s) autor(res): R\$ 89.937,41  
- Valor da conta(s) do réu(s): R\$ 34.688,41  
- Valor da Justiça Federal: R\$ 34.528,59"

Verifica-se, portanto, que o cálculo da contadoria que foi homologado pela sentença, não discrepa do cálculo apresentado pela União. Logo, houve, sim, excesso de execução. Portanto, não ocorreu sucumbência recíproca.

Saindo a Fazenda Pública vencedora nos embargos à execução, uma vez que ficou comprovado o excesso de execução, o exequente deve arcar com o ônus da sucumbência.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO OCORRÊNCIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA FAZENDA PÚBLICA.*

*1. Restando a Fazenda Pública vencedora quanto ao excesso de execução objeto dos embargos, deve a recorrida arcar com os ônus da sucumbência, que devem ser fixados tendo como base de cálculo o excesso de execução reconhecido.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, 6ª Turma, AgRg no Ag 1116036/RJ, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/05/2010).*

De acordo com entendimento jurisprudencial do STJ, a base de cálculo de honorários nos embargos à execução não é o valor da execução, mas o valor do excesso de execução. Assim, os honorários advocatícios são devidos pela União na base de 10% do valor excluído da cobrança.

Veja-se nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO.*

*1. Em Embargos à Execução, a base de cálculo da verba honorária deve ser o valor afastado com a procedência do pedido, ou seja, o referente ao excesso de execução.*

*2. Agravo Regimental provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Resp 782.052/ES, rel. Min. Herman Benjamin, Dje 25.5.2009.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EMBARGADA. BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA.*

*1. Consoante precedentes do STJ, o excesso de execução é base de cálculo para a fixação dos honorários dos embargos à execução, e não da própria execução.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no AgRg no Resp 1.087.829/RS, rel. Min. Jorge Mussi, Dje 8.6.2009.)*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para condenar parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor excluído da execução.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013866-84.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.013866-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear CNEN

ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA

APELADO : CHIEKO YAMAGATA e outros

: CLAUDIA ELISABETE CASTANHEIRA

: CLAUDINEI PRACIDELLI

: CLAUDINEI TADEU CESCO

ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Comissão Nacional de Energia Nuclear**, inconformada com a sentença que, acolhendo o cálculo elaborado pela contadoria judicial, julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor, opostos à execução de sentença.

A apelante sustenta que a correção monetária deveria ter sido feita de acordo com as normas vigentes na Justiça Federal, sem acréscimos indevidos.

**É o relatório. Decido.**

Citada para cumprir o julgado, a devedora, ora apelante, opôs embargos, alegando excesso de execução, instruindo os embargos com memória de cálculo.

Na impugnação aos embargos, os exequentes defenderam a correção de seus cálculos.

Diante da divergência dos cálculos apresentados pelas partes, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos e Liquidação para elaboração de cálculos de liquidação de acordo com o título executivo.

Sobreveio sentença acolhendo os cálculos do contador, julgando parcialmente procedente o pedido.

A apelante alega que "é certo que a atualização monetária deveria ter sido feita de acordo com as normas vigentes na Justiça Federal. Acréscimo indevido de correção monetária significa enriquecimento indevido, o que acontecerá caso seja confirmada a homologação praticada pela r. sentença recorrida."

A sentença proferida no processo de conhecimento previu plena atualização monetária (f. 90 dos autos principais). Advirta-se que nesse ponto a sentença não foi reformada pelo acórdão, que deu provimento à remessa oficial apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios, mantendo a sentença quanto aos demais pontos (f. 138 dos autos principais).

De qualquer forma, a apelante não indica qual índice de correção monetária adotado pela Contadoria seria indevido.

Trata-se apelação totalmente inepta, já que da leitura de suas razões não se constata qual é o objeto de inconformismo da recorrente.

De fato, no caso de homologação de cálculo do Contador Judicial, não basta ao recorrente alegar que os cálculos estão incorretos, devendo indicar precisamente em que consiste tal incorreção, para tornar possível a averiguação da procedência ou improcedência da alegação.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005594-52.2003.4.03.6181/SP  
2003.61.81.005594-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Justiça Pública

APELADO : ADEMIR JORGE VALADARES  
: ANA LUCIA MELO

ADVOGADO : JAQUES DE CAMARGO PENTEADO e outro

NÃO OFERECIDA : DANIEL MELO DE OLIVEIRA  
DENÚNCIA

No. ORIG. : 00055945220034036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Ministério Público Federal**, em face de sentença proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 6ª Vara Criminal de São Paulo, SP, que, julgando improcedente o pedido de condenação veiculado na denúncia oferecida contra **Ademir Jorge Valadares e Ana Lúcia Melo**, absolveu-os da imputação de terem praticado o crime previsto no art. 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986, com fundamento no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal.

Consta da denúncia que os réus, na qualidade de sócios e em favor da empresa M&P Comercial Ltda., efetuaram gastos no exterior com cartão de crédito que possuíam em nome da referida pessoa jurídica, perfazendo o "*valor total de US\$ 349.780,88, sendo US\$ 314.654,88 durante o período de março de 1996 a agosto de 2000, e US\$ 35.126,50 entre setembro de 2000 e outubro de 2003*" (f. 3).

Expõe, igualmente, a acusação que as compras acima mencionadas caracterizam "importações, pois os denunciados adquiriram mercadorias de informática para revendê-las na empresa M&P Comercial Ltda., conforme afirmado pelos próprios denunciados às fls. 285 e 290. Além disso, destaque-se que, segundo a ficha cadastral da empresa juntada às fls. 62/64, a M&P tinha como objeto social, originalmente, a importação e exportação de produtos, passando a ter, a partir de outubro de 1998, como objeto social, o comércio varejista de equipamentos de informática e comunicação.

Entretanto, essas importações não seguiram a regulamentação específica sendo disfarçadas com o uso irregular do cartão de crédito" (f. 3).

Ainda segundo a peça acusatória, o principal estabelecimento que os denunciados efetuaram gastos foi na loja Best Buy Supply Depot, especializada em produtos de informática e localizada em Miami, EUA, "*confirmando que as compras realizadas com o cartão de crédito consistiam em verdadeiras importações*" (f. 4).

O Ministério Público Federal, em suas razões recursais, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo que:

a) a conduta dos réus amolda-se perfeitamente ao tipo penal previsto no art. 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986, porquanto: 1) "*os próprios réus não negaram as importações realizadas*" (f. 489); 2) "*o uso de cartão de crédito para pagamento no exterior de operações comerciais sujeitas a registro no Siscomex encontrava-se, por ocasião dos fatos, em desacordo com a legislação cambiária (item 2-14-2, Seção II, da Consolidação das Normas Cambiais - Circular nº 2.967 do BACEN, de 11.12.2000). A 'clandestinidade', dessa forma, está muito bem caracterizada pois os fatos passariam despercebidos pela autarquia federal competente não fosse sua atividade fiscalizadora*" (f. 490);

b) no período em que os fatos se passaram, a norma prevista no art. 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986 tinha como complemento a Consolidação das Normas Cambiais, a qual foi "*submetida a diversas alterações por meio de circulares editadas pelo BACEN, até ser extinta em março de 2005 pelo Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (RMCCI). Todas estas circulares encontram-se às fls. 441/445, demonstrando que mesmo com as alterações, fica evidente a necessidade de observância da regulamentação específica referente à importação, como sujeição e registro no Siscomex e desembaraço ao amparo de Declaração de Importação-DI, bem como do regulamento do Imposto de Renda*" (f. 490), notadamente porque se trata de norma excepcional, devendo ser aplicada aos fatos praticados durante sua vigência;

c) "*não se pode aceitar que a mera ciência pelo Banco Central, através de sua atividade fiscalizadora seja suficiente para excluir a responsabilidade do agente. Isto porque tal situação coloca em risco a higidez do Sistema Financeiro Nacional e da economia, haja vista que teríamos de partir do pressuposto que a fiscalização é absolutamente eficiente. Ora, se assim o fosse, não seria necessário qualquer regulamentação*" (f. 494-495);

d) o dolo exigido pelo tipo penal em questão "*consiste na vontade livre e consciente de promover, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior. Nesse sentido, as condutas do apelante consistentes em efetuar importações irregulares de mercadorias, por meio de cartões de crédito internacional, em desacordo com a Consolidação das Normas Cambiais e, ainda, sujeitas a Registro no Siscomex e no Bacen, já demonstram o dolo do agente que, no caso em questão, são pessoas que contam com mais de 60 anos de idade e curso superior completo, administradores de empresas e responsáveis pela empresa ora investigada desde 1993 (Ana Lucia) e 1995 (Ademir), portanto com plena capacidade, discernimento e conhecimento*" (f. 495-496).

A defesa apresentou contrarrazões.

Nesta instância, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opina pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Adoto como razões de decidir as seguintes ponderações da e. Procuradora Regional da República, *verbis*:

"Independentemente das restrições impostas pelo Banco Central às importações realizadas por meio de cartão de crédito, a conduta imputada aos acusados é atípica, em virtude da ausência de ofensa ao bem jurídico tutelado pela norma penal, qual seja, o Sistema Financeiro Nacional.

O crime previsto no art. 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, somente se configura com a remessa de valores para o exterior sem o conhecimento das autoridades competentes. Em outras palavras, somente há crime se a operação ocorre à margem do sistema de controle cambial.

No presente caso, o que houve foi verdadeira importação irregular de mercadorias por meio de pagamento com cartão de crédito. Ainda que as importações não tenham obedecido às normas administrativas pertinentes, todas as operações sujeitas ao controle do Banco Central foram informadas à autarquia pela administradora de cartão de crédito (fls. 118/120). Aliás, a própria denúncia narra que o Banco Central detectou as compras feitas pela empresa dos acusados com cartão de crédito internacional por meio do monitoramento do mercado de câmbio (fls. 02 e 33/34).

Portanto, tem-se que o Banco Central esteve ciente, a todo o tempo, das transações realizadas pela empresa dos acusados, não podendo se falar em remessa de valores para o exterior sem o conhecimento das autoridades competentes. Assim, nenhuma ofensa foi cometida contra o Sistema Financeiro Nacional.

Logo, à luz do princípio da ofensividade, a conduta imputada aos recorridos é materialmente atípica (f. 521-522).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação ministerial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029877-97.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.029877-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : GEORGES ASSAAD AZAR e outro  
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO  
: AGENOR FRANCHIN FILHO  
: GLEYNOR ALESSANDRO BRANDÃO  
: PAULO SANTIAGO DE ANDRADE SILVA E CASTRO  
: DEBORA ARAUJO TORRES  
: TIAGO GUSMÃO DA SILVA  
PARTE AUTORA : GEORGES NABIL HAJJ  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00028-5 1 Vr BARIRI/SP  
DESPACHO

F. 165: nada a despachar, porquanto não houve cumprimento do despacho de f. 157.

Aguarde-se o julgamento dos recursos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017419-08.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.017419-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : LUIZ ANTONIO DE SALES TEIXEIRA  
ADVOGADO : JACQUELINE SOARES LEITE SIQUEIRA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança impetrado a fim de que a autoridade impetrada fosse compelida a liberar os valores depositados na conta vinculada do impetrante junto ao FGTS, tendo em vista que este se encontra acometido de moléstia grave além de recluso, o que autorizaria a movimentação da conta por procurador devidamente constituído.

Em suas informações, a autoridade impetrada sustentou (i) inexistência de direito líquido e certo; e (ii) que, nos termos do artigo 20, § 18º, da Lei 8.036/90, não seria possível a movimentação da conta vinculada através de procuração, mas apenas pessoal e diretamente pelo seu titular.

O Ministério Público opinou pela manutenção da decisão recorrida.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que a decisão de primeiro grau está em harmonia com a jurisprudência dominante desta Corte e do C. STJ.

A restrição ao levantamento de valores depositados em conta vinculada ao FGTS por procurador, positivada no artigo 20, § 18º, da Lei 8.036/90, há que ser interpretada de forma razoável e teleológica.

Importa destacar, pois, que tal dispositivo visa proteger o trabalhador, evitando que terceiros, de forma fraudulenta, procedam o levantamento do patrimônio que lhe pertence.

É esse aspecto protetivo que impede que o FGTS seja, via de regra, movimentado por procurador.

Isso não significa, entretanto, que, em casos excepcionais, em que fique demonstrada a manifesta impossibilidade do trabalhador comparecer à CEF - Caixa Econômica Federal para promover o saque, este não possa ser realizado por procurador devidamente constituído.

É o que ocorre, por exemplo, quando o trabalhador estiver residindo no exterior ou recolhido à prisão ou acometido de grave enfermidade que o impeça de comparecer à instituição financeira.

Em tais circunstâncias, impõe-se que o dispositivo seja interpretado de forma razoável e teleológica, não se podendo admitir a impossibilidade do procurador devidamente constituído para tal fim realizar o levantamento das contas vinculadas junto ao FGTS, pois isso contrariaria os interesses do próprio trabalhador, colidindo, assim, com o escopo da legislação em tela, que, como dito, busca tutelar o obreiro.

No caso dos autos, o impetrante encontra-se impossibilitado de comparecer pessoalmente à CEF, por estar recolhido à prisão.

Nesse cenário, afigura-se plenamente legítima a movimentação da conta vinculada por procurador devidamente constituído para tal fim, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. INOCORRÊNCIA. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DA CONTA VINCULADA, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS, POR PROCURADOR DEVIDAMENTE CONSTITUÍDO. POSSIBILIDADE. HONRÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736. 1. Não há que se falar em nulidade da decisão recorrida, tendo em vista que o alvará judicial pode ser "aproveitado" para por fim ao litígio existente entre o titular da conta vinculada e a instituição financeira, nos casos de levantamento dos valores do FGTS. 2. A Jurisprudência é no sentido de permitir o saque do FGTS por procurador devidamente constituído, em situações excepcionais que obstaculizam o comparecimento pessoal do titular da conta. 3. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, ainda não publicada, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos erga omnes. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:28/02/2011 PÁGINA: 138AC 200261000036960 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 798364 JUIZ JOSÉ LUNARDELLI) FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - BENEFICIÁRIO RESIDENTE FORA DO BRASIL - LIBERAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA DO FGTS PARA A SOGRA DO BENEFICIÁRIO PORTANDO PROCURAÇÃO REGISTRADA EM REPARTIÇÃO PÚBLICA - DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA - RECURSO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A CEF invoca a Medida Provisória n 2.197/43 para justificar a impossibilidade de a sogra do beneficiário da conta vinculada do FGTS levantar a quantia, na medida em que, em seu artigo 5º, introduziu o parágrafo 18 ao artigo 20 da Lei nº 8.036/90, nos seguintes termos: "É indispensável o comparecimento pessoal do titular da conta vinculada para o pagamento da retirada nas hipóteses previstas nos incisos I, II, III, VIII, IX e X deste artigo, salvo em caso de grave moléstia comprovada por perícia médica, quando será paga a procurador*

*especialmente constituído para esse fim." 2. O que se discute, no presente caso, é a possibilidade de liberação do saldo por procuração registrada em repartição pública, dispensando a presença pessoal do titular da conta, na medida em que, quanto a questão em si, se enquadra na hipótese prevista no artigo 20, inciso I da Lei nº 8.036/90. 3. Com o intuito de conferir ao artigo 20 da Lei 8.036/90 aplicação que esteja em consonância com a nobreza de propósitos com que a lei deve ser interpretada, há que ser deferido o pleito da autora, que demonstrou, através dos documentos trazidos aos autos, a veracidade de suas afirmações. 4. Estando o titular da conta residindo no Japão, não se justifica o indeferimento do pedido, até porque agride o bom senso a exigência de ter ele que se deslocar para o Brasil, com o desgaste pessoal, financeiro e de tempo que despenderia, somente para poder efetuar o saque de sua conta vinculada. 5. Recurso da CEF improvido. 6. Sentença mantida. (TRF3 QUINTA TURMA DJU DATA:07/08/2007 PÁGINA: 372AC 200461000352208 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1165719 JUIZA RAMZA TARTUCE)*

Do exposto, constata-se que a decisão recorrida está em harmonia com a jurisprudência dominante desta Corte, não merecendo, destarte, qualquer reparo.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, nego seguimento à remessa necessária.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005273-20.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.005273-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOAO BATISTA RIBEIRO DE BARROS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de execução interposta por João Batista Ribeiro de Barros, nos próprios autos (fl. 126), relativamente aos valores decorrentes da aplicação da tabela progressiva de juros no saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS concedidos através das decisões de fls. 72/75 e 98/114.

A CEF informou que efetuou crédito de acordo com o julgado na conta vinculada do autor e pleiteou a extinção da execução com fundamento no artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fls. 169/181).

Intimado, o autor discordou dos créditos efetuados pela Caixa (fls. 186/200).

Laudo do Contador Judicial às fls. 210/214.

O exequente discordou do laudo elaborado, tendo em vista que não foram utilizados os critérios corretos de atualização monetária previstos no Provimento nº 26/2001.

A Caixa concordou com os cálculos elaborados pelo perito judicial (fl. 237).

A sentença de fls. 240/242 julgou extinta a sentença, nos termos do artigo 794, inciso I cumulado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Inconformado, o autor apelou sob os seguintes argumentos:

- a) a Contadoria Judicial não adotou os critérios previstos no Provimento 26/2001, em desobediência a coisa julgada;
  - b) o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento nº 26/2001, prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.
- Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Não procede a alegação do apelante de que o Provimento nº 26/2001 da CGJF da 3ª Região foi incorretamente aplicado na atualização dos valores devidos.

A pretensão concernente a juros progressivos não se reveste de caráter tributário, o que afasta a atualização aplicável às contribuições ao FGTS.

Trata-se de demanda condenatória e, portanto, a atualização da quantia devida deve ser feita de acordo com Capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento 26/2001, para os cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral (STJ, 2ª Turma, REsp nº 629.517 - BA, relatora Ministra Eliana Calmon, votação unânime, j. 05.05.05, publicado no DJ de 13.06.05, p. 250)

Anote-se que os critérios de correção monetária previstos no Capítulo III (outros tributos), item 3, devem ser aplicados somente nos casos de débitos relativos ao não recolhimento do FGTS.

Ante o exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006923-02.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.006923-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ERNESTO ZALOCCHI NETO e outro

APELADO : JURANDIR SAQUETTE

DECISÃO

Trata-se de agravo legal (CPC, artigo 557, parágrafo 1º) interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão monocrática proferida às fls. 130/131, a qual negou seguimento à apelação promovida pela instituição financeira, em decorrência de irresignação quanto à sentença de fls. 103/104, que, nos autos da Ação Monitória proposta em face Jurndir Saquette, extinguiu o processo sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, da Legislação Processual Civil.

Aduz a agravante, em razões apresentadas às fls. 137/140, que a extinção do processo com fulcro no artigo 267, inciso IV não se coaduna com a hipótese dos autos, salientando que ausência de indicação de endereço que viabilize a citação pressupõe a intimação pessoal da parte para suprir tal falha. Pondera que estão presentes todos os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, bem como que a falta de endereço que possibilite a citação é matéria pertinente à prova e eventual diligência, nada tendo a ver com pressuposto processual. Afirma que o juízo de primeiro grau considerou que a autora, ora agravante, manteve-se inerte quanto ao andamento do feito, havendo dispositivo específico para a respectiva extinção, qual seja o artigo 267, III do CPC, desde que cumprido o disposto no parágrafo 1º, fato que não ocorreu. Sustenta a nulidade da sentença e pugna pela reconsideração da decisão vergastada, para que a apelação seja provida.

É o breve relatório.

DECIDO.

Merece acolhida a pretensão da agravante.

Tendo em vista que a decisão objeto do recurso em exame foi proferida monocraticamente por este órgão julgador, cabível a sua reconsideração também por meio de julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º.-A, do Código de Processo Civil.

Compulsando mais detidamente os autos, observo que, frustrada a ordem de citação, em razão do réu não mais residir no endereço fornecido na inicial (fl. 70), a autora informou novo endereço (fl. 74), no qual o acionado também não residia (fl. 97). O Juízo *a quo*, então, determinou a intimação da acionante para informar endereço viável à citação, ressaltando que, não havendo a referida indicação, deveriam ser os autos conclusos para julgamento (fl. 100). A ora agravante, intimada pela imprensa oficial (fl. 101), ficou inerte (fl. 102). Em seguida, o julgamento foi efetivamente prolatado (fls. 103/104).

De fato, a autora não foi intimada pessoalmente a adotar providências para viabilizar a citação, sob o alerta da conseqüente extinção do feito sem apreciação do mérito por abandono da causa (CPC, artigo 267, III), na forma preceituada pelo parágrafo 1º do dispositivo referenciado.

Ademais, há que se ponderar que não se pode falar em ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, como foi exarado no provimento de primeiro grau, no meu entender, referindo-se ao pressuposto da citação válida, uma vez que esta sequer existiu. Considerando que os pressupostos processuais se mostram presentes na demanda em apreço, não cabe cogitar de validade de citação, já que esta não chegou a se concretizar.

O que de fato se vislumbra é que o MM Juízo singular, concluindo que não foram adotadas as providências necessárias a viabilizar a citação do réu, ou seja, que a parte autora deixou de promover os atos e diligências que lhe competiam, pôs fim ao feito, sem, contudo, oportunizar a comunicação pessoal para tanto legalmente exigida.

Sendo essa a fundamentação exposta em sentença para a extinção do feito, a despeito da menção a dispositivo legal diverso (CPC, artigo 267, IV) seria imperioso que a autora fosse intimada pessoalmente para promover as diligências necessárias à citação, em razão, vale frisar, do quanto estabelecido no artigo 267, § 1º da lei de regência.

Não tendo assim procedido o Juízo, necessário se faz reconsiderar a decisão ora recorrida, para reformar a sentença apelada, a fim de determinar tal intimação pessoal e o regular prosseguimento do feito. Neste sentido, vem se manifestando a jurisprudência desta Casa e do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. RÉU NÃO LOCALIZADO. INTIMAÇÃO DO AUTOR. ABANDONO DA CAUSA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. A extinção do processo com base no artigo 267, I, do Código de Processo Civil pressupõe vício formal na petição inicial - inobservância dos artigos 282 e 283 - ou ausência de qualquer das condições da ação (art. 295). O fato de o réu não ser localizado no endereço que consta da petição inicial não enseja o indeferimento da petição inicial. 2. Neste caso, o autor deve indicar o endereço atualizado do réu para citação, ou, se não o conhecer, requerer sua citação por edital. 3. Se o autor, apesar de intimado, não toma a providência necessária para o prosseguimento do feito, abandonando a causa por mais de 30 (trinta) dias, o processo pode ser extinto, sem resolução de mérito, desde que seja intimado pessoalmente para suprir a falta em 48 horas, conforme a exigência do parágrafo primeiro do artigo 267 do Código de Processo Civil. Apelação provida. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1275721SP SEGUNDA TURMA 31/03/2009 JUIZ NELTON DOS SANTOS)*

*PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ. 1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433). 2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda. Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05 3. Recurso especial desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA/RESP - RECURSO ESPECIAL - 1006113 RS PRIMEIRA TURMA 03/03/2009 LUIZ FUX)*

Posto isso, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, reconsidero a decisão agravada, tornando-a sem efeito, e dou provimento à apelação interposta, a fim de, reformando o julgado de primeira instância, determinar que a autora seja intimada pessoalmente para fornecer o endereço atualizado do réu, dando-se, assim, regular prosseguimento ao feito.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009473-58.2004.4.03.6108/SP  
2004.61.08.009473-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FABIO JOSE DE SOUZA

APELANTE : MARCIA ADRIANA SAIA REBORDOES

ADVOGADO : JOSIAS DE SOUSA RIOS e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00094735820044036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação monitória ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de MARCIA ADRIANA SAIA REBORDOES, objetivando o recebimento de R\$ 6.343,44 (seis mil, trezentos e quarenta e três reais e quarenta e quatro centavos), referente ao saldo devedor em contrato de abertura de Crédito Direto ao Consumidor - Crédito Direto Caixa, decorrente do contrato nº 00000032087, celebrado em setembro de 2003, no valor de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais), conforme se verifica dos demonstrativos de evolução de débito juntados às fls. 15/16 e 88/91.

Citada regularmente a ré ofertou embargos monitórios que foram acolhidos, ficando suspensa a eficácia do mandado inicial (fls. 57).

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou procedente, em parte, o pedido da CEF, condenando a ré a pagar à parte autora o valor pleiteado na inicial, a ser recalculado mediante a limitação dos juros remuneratórios de acordo com a taxa média de mercado e com a fixação da comissão de permanência ao valor da variação do Certificado de Depósito Interbancário - CDI, afastando-se a taxa de rentabilidade.

Consignou, ainda, que os juros remuneratórios (incidentes durante a vigência do contrato) e a comissão de permanência (incidente após a rescisão do contrato) não deverão ser cumulados com quaisquer outros encargos.

Ante a sucumbência recíproca, não são devidos honorários (fls. 142/150).

**Apelantes:**

**Caixa Econômica Federal** aduz, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ser *extra petita* ao estabelecer a limitação dos juros remuneratórios de acordo com a taxa média de mercado. No mérito, sustenta a legalidade da cumulação dos encargos contratados para o período da mora e a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela (fls. 153/168).

**Embargante**, por sua vez, pugna pela limitação dos juros em 12% ao ano e o afastamento da prática do anatocismo (fls. 173/185).

Com contrarrazões das partes (fls. 193/212).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

#### **PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO "EXTRA PETITA"**

Tal preliminar não há como ser acolhida, considerando que o MM. Juízo *a quo* se ateu aos limites dos embargos monitórios, consistentes nas questões relativas aos juros e sua capitalização, bem como da aplicação da comissão de permanência.

Assim, decidindo-se sobre tais tópicos, não há falar-se em julgamento fora do pedido.

Passo à análise do mérito.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

**"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestações de serviços.**

(...)

**§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista." (grifos nossos)**

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

**"Art. 192** - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."

Cumprido ressaltar que a redação originária do referido artigo - antes da Emenda Constitucional nº 40/2003 - limitava a taxa de juros em 12% (doze por cento) ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, a qual, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de nº 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

**"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11.Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9.O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12.A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13.É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencional, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14.O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15.Considerando que os contratos firmados entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls.112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n.**

24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16. O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17. Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569)

Somente por isso, a instituição financeira não está restrita à cobrança de juros limitados em 12% (doze por cento) ao ano, o que, por si só, já afasta eventual alegação acerca de abusividade ou ilegalidade na forma como os mesmos foram estipulados. Ressalto, contudo, que os mesmos devem respeitar as taxas médias de mercado, o que foi corretamente salientado pelo Juízo *a quo*. Nesse sentido, já se julgou:

**"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ADESÃO AO CRÉDITO DIRETO CAIXA. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. ACRÉSCIMOS CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA ATÉ INTEGRAL QUITAÇÃO DO DÉBITO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CALCULADA COM BASE NA TAXA DE CDI. LEGITIMIDADE. TAXA VARIÁVEL DE RENTABILIDADE. AFASTAMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Não havendo necessidade de perícia contábil, é legítima a não realização dessa diligência. 2. Tratando-se de contrato celebrado por instituição financeira, não incide o limite percentual máximo de 12% ao ano (Súmulas 596 e 648/STF). 3. "Na hipótese de o contrato prever a incidência de juros remuneratórios, porém sem lhe precisar o montante, está correta a decisão que considera nula tal cláusula porque fica ao exclusivo arbítrio da instituição financeira o preenchimento de seu conteúdo. A fixação dos juros, porém, não deve ficar adstrita ao limite de 12% ao ano, mas deve ser feita segundo a média de mercado nas operações da espécie. Preenchimento do conteúdo da cláusula de acordo com os usos e costumes, e com o princípio da boa fé (arts. 112 e 133 do CC/02)". Precedente do STJ. 4. "Nos contratos firmados posteriormente à edição da MP 1.963-17/2000, de 31 de março de 2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001), admite-se a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada" (STJ). 5. Havendo previsão contratual, os acréscimos estipulados pelos contratantes devem incidir até a integral quitação da dívida, não havendo espaço para a incidência de normas legais supletivas da vontade das partes. 6. É legítima a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI, a qual não pode ser cumulada com a "taxa de rentabilidade" de até 10% (dez por cento) ao mês, nem tampouco com correção monetária, multa contratual, juros remuneratórios e/ou juros moratórios. Precedentes. 7. É legítima a capitalização mensal da comissão de permanência. Precedentes. 8. "Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas" (art. 21, CPC). 9. Apelação parcialmente provida." - ) (grifei) (TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200638080008470, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Marcelo Albernaz (conv.), Data da decisão: 21/05/2008, e-DJFI DATA: 20/06/2008, pág. 115)**

Assim, a cobrança dos juros remuneratórios é autorizada a partir da data da liberação do dinheiro, devendo cessar, contudo, quando do inadimplemento contratual, ocasião na qual deverá passar a incidir, apenas, a comissão de permanência, sem cumulação com outros encargos.

A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN e traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

- 1) juros que remuneram o capital emprestado;
- 2) juros que compensam a demora do pagamento;
- 3) multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.

No caso em tela, a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula décima terceira do contrato de Adesão ao Crédito Direto Caixa (fl. 11).

Assim sendo, é admissível a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários, todavia, é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

**"Súmula 294 - Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato."**

**"Súmula 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."**

Para ratificar ainda mais a legalidade da cobrança da comissão de permanência e a sua inacumulatividade com os demais encargos acima mencionados, trago à colação aresto proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO PROVIDO EM PARTE. I - No que se refere à comissão de permanência, já admitiu esta Corte a legalidade de sua cobrança, em caso de inadimplemento, desde que não cumulada com a correção monetária ou com os juros remuneratórios (Súmulas STJ/30 e 296). A egrégia Segunda Seção decidiu, ainda, no julgamento do AgRg no REsp 712.801/RS, relatado pelo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, e do AgRg no REsp 706.638/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, ser vedada a cobrança cumulada da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Por outro lado, esse encargo pode ser calculado à base da taxa média dos juros no mercado, desde que não exceda a taxa do contrato convencionada pelas partes (Súmula 294/STJ). II - O Tribunal de origem decidiu pela sua manutenção na posse do devedor, tendo em vista a descaracterização da mora pela cobrança de encargos excessivos. Assim, não subsistindo esse fundamento, deve ser revogada a tutela concedida. Agravo parcialmente provido.**" - (grifei). (STJ, AGRESP- AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 979184, Órgão Julgador: 3ª Turma, Processo nº 200701910082 - Rel. Min. Sidnei Beneti, Data da decisão: 10/06/2008 - DJE DATA: 11/09/2008)

Não deve ser aplicada, ainda, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula décima terceira do Contrato de Adesão ao Crédito Direto Caixa, considerando que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que, como visto, está englobada na Comissão de Permanência. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido por esta E. Corte: "**AÇÃO DE COBRANÇA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - CRÉDITO DIRETO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - COBRANÇA DE JUROS REMUNERATÓRIOS ACIMA DE 12% AO ANO - POSSIBILIDADE - ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JUROS DE MORA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 2. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 3. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. 4. Depreende-se da leitura da cláusula contratual décima terceira que, na hipótese de vencimento antecipado da dívida, o saldo devedor apurado ficará sujeito à Comissão de Permanência, cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central no dia 15 de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento ao mês). 5. O demonstrativo de débito acostado à inicial revela que após o vencimento, a dívida é atualizada somente pela incidência da comissão de permanência, cumulada com a taxa de rentabilidade, sem a inclusão de correção monetária, juros de mora e multa contratual. 6. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, após o vencimento da dívida, somente é devida a incidência da comissão de permanência, que não poderá ser cumulada com qualquer outro encargo, sob pena de se configurar verdadeiro *bis in idem*. 7. Indevida a cobrança cumulativa da taxa de rentabilidade com a comissão de permanência, porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. (Precedentes do STJ). 8. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 9. O recorrente, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 10. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 11. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo a taxa prevista no contrato até o seu vencimento. Após o vencimento e até o ajuizamento da presente ação (04.08.2004), incidirá a comissão de permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central, afastadas a "taxa de rentabilidade", ou qualquer outro encargo. 14. Após o ajuizamento da ação a dívida será atualizada como qualquer outro débito judicial, ou seja pelos índices oficiais, com base nos critérios utilizados para as Ações Condenatórias em geral (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001). 15. Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil, e à taxa de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1062 do antigo Código Civil, até a entrada em vigor do novo texto da Lei Civil, em 11 de janeiro de 2003, quando se tornou aplicável o disposto em seu artigo 406. 16. Eventuais valores pagos administrativamente devem ser deduzidos por**

ocasião do cumprimento do julgado. 17. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte." - (grifei).

(TRF - 3ª REGIÃO, AC- APELAÇÃO CÍVEL 1134688, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200461050103745 - Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 22/06/2009 - DJF3 CJ2 DATA: 21/07/2009 - PÁG. 295)

Diante disso, conclui-se que os juros remuneratórios deverão ser cobrados até o período de inadimplência, a partir do que a comissão de permanência deverá ser aplicada, excluindo-se, contudo, a taxa de rentabilidade e todos os demais encargos eventualmente cobrados cumulativamente (multa, juros de mora, etc.), eis que ilegais.

Por fim, no tocante à capitalização mensal de juros, a sua aplicação é possível após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, desde que pactuada nos contratos.

No caso em tela, o Contrato de Adesão ao Crédito Direto Caixa foi celebrado em 04/09/2003 (fls. 08/11) - ou seja, posteriormente a tal data - encontrando-se prevista a capitalização mensal de juros no parágrafo único da cláusula quarta do mesmo ("O valor dos juros, a tarifa e o IOF incidentes sobre o empréstimo serão incorporados ao valor principal e cobrados juntamente com as prestações"), o que torna legal a sua aplicação.

Neste sentido julgados deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO GENÉRICA DE LEI. NÃO CABIMENTO. SÚMULAS 282 E 284 DO STF. INDEFERIMENTO DA CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. CONTRATO ANTERIOR À MP 2.170/2000. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. TR. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DESTA CORTE. 1. Com efeito, os artigos questionados no recurso especial não foram objeto de decisão por parte do acórdão recorrido, ressentindo-se o recurso especial, neste particular, do necessário prequestionamento, bem como não foi indicado no recurso o artigo específico da lei apontada como violada, o que faz incidir a censura das Súmulas 282 e 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000, aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses, desde que pactuada, o que não ocorre in casu. 3. A adoção da TR com índice de correção monetária, in casu, não tem previsão contratual e, por conseguinte, não é devida, conforme decidido pela Segunda Seção (REsp nº 271214/RS). Revisar tal ponto esbarra nas Súmulas 05 e 07 do STJ. 4. Agravo regimental" - (grifei).**

(STJ - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 998782 - Órgão Julgador: 4ª Turma - Processo nº 200702496919 - Rel. Min. Fernando Gonçalves - Data do julgamento: 18/08/2009 - DJE 31/08/2009)

"**AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR - CRÉDITO DIRETO CAIXA - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS PACTUADA - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - APELAÇÃO PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Embora a recorrente não admita, da análise do demonstrativo de evolução da dívida acostado às fls. 16/17, se conclui que após o vencimento, houve a incidência de encargos financeiros de forma capitalizada. Contudo, diferentemente do entendimento o Magistrado Singular, referida forma de cálculo encontra previsão contratual estabelecida pela cláusula décima terceira. 2. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 3. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização mensal de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 4. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior a edição da referida Medida Provisória, cabível a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 5. Apelação da CEF provida. Sentença reformada em parte." - (grifei)**

(TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1400191, Processo: 200461000238266, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 27/04/2009, DJF3 CJ2 DATA: 30/06/2009, pág. 384)

Dessa forma, entendo deva ser mantida a r. sentença pelos seus próprios fundamentos, uma vez que em conformidade com o quanto abordado na presente decisão.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** aos recursos de apelação, nos moldes o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010385-49.2004.4.03.6110/SP  
2004.61.10.010385-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO SANTOS ARAUJO e outro  
ADVOGADO : CACILDA ALVES LOPES DE MORAES e outro  
: ANDRE EDUARDO SAMPAIO  
APELANTE : ANDREIA CUNHA CASTRO ARAUJO  
ADVOGADO : CACILDA ALVES LOPES DE MORAES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
No. ORIG. : 00103854920044036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Carlos Alberto Santos Araújo** e **Andréia Cunha Castro Araújo**, inconformados com a sentença que, nos autos da demanda de revisão contratual cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Segundo o juiz sentenciante, a arrematação do bem acarreta a extinção da obrigação contraída pelos autores, caracterizando-se a perda do interesse processual.

Irresignados, os apelantes sustentam que "até a efetivação da adjudicação do imóvel, a revisão dos valores são devidos e a repetição do indébito, também, tendo o autor o direito de reaver o que pagou além do que estabeleceu seu contrato durante o período de vigência". (f. 308).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, diga-se que uma vez consumada validamente a adjudicação, não subsiste relação contratual a ser revista. A adjudicação altera o domínio sobre o bem e, por conseguinte, extingue o vínculo contratual concernente ao financiamento imobiliário.

É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da 2ª Turma desta Corte Regional, neste sentido. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais." (STJ, 1ª Turma, REsp 1068078, rel. Min. Denise Arruda, j. 10/11/2009, DJU 26/11/2009).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).*

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA*

DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 886150, rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/4/2007, DJU 17/5/2007, pág. 217).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO E REVISÃO CONTRATUAL QUANDO JÁ ARREMATADO O IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. 1. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, tendo em vista que o contrato não estabelece o reajuste das prestações pelos índices da categoria profissional do mutuário, mas em conformidade com a legislação vigente na data da assinatura do contrato. 2. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. 3. O pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo quando já ocorrida a adjudicação do imóvel. 4. Deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão das cláusulas contratuais, tendo em vista que, sendo levado a leilão e arrematado o imóvel não pertence mais ao mutuário, restando quitada a dívida e não mais remanescendo o contrato outrora firmado com o apelado. 5. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores. 6. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1399786, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 30.6.2009, DJU 08.7.2009, p. 211).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AUDIÊNCIA PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL COM BASE NO DECRETO-LEI N.º 70/66. DESCUMPRIMENTO DE FORMALIDADE PREVISTA NO DECRETO-LEI N.º 70/66. ADJUDICAÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A realização da audiência preliminar não é obrigatória, uma vez que, nos termos do caput do art. 331 do Código de Processo Civil, o juiz só adotará as providências ali previstas se não for caso de extinção do processo ou de julgamento antecipado do mérito. 2. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário; não porém, para postular a anulação do procedimento executivo extrajudicial ou do ato expropriatório nele praticado."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 774824, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 30.11.2004, DJU 22.10.2009, p. 139).

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. PERDA DE OBJETO. CDC. APLICAÇÃO. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento em que se adota o SACRE como sistema de amortização, o que é o caso dos autos. Nesse sentido: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC nº 2006.61.05009988-0, Rel. Des. Johonsim di Salvo, DJF3 CJI DATA: 28/10/2009 p. 73. 2. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual. 3. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. 4. A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 5. A providência da notificação pessoal, prevista no §1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de

comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. 6. Resta claro que, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 7. Alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel. 8. Agravo interno improvido." (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1267965, Rel. Des. Fed. SILVIA ROCHA, J. 23.08.2011, DJ. 31/08/2011, p.162).

Assim, o caso é de manter-se a sentença de carência de ação no que concerne à revisão contratual.

Com relação à alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta deve ser analisada, pois, se acolhida, ocasionará a nulidade de todos os atos constitutivos emanados da referida execução.

Indo adiante, cumpre observar o disposto no § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, que, em casos como o dos presentes autos, permite ao tribunal adentrar o mérito da causa, desde que o feito esteja maduro para julgamento.

Os apelantes afirmam que é inconstitucional a execução extrajudicial promovida na forma do Decreto-lei n.º 70/66.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"* (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

....."

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais e tampouco sobre a inexistência de fundamento legal para a execução extrajudicial mencionados pelos autores, ora apelantes.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para afastar a carência de ação somente em relação à alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial promovida na forma do Decreto-lei n.º 70/66 e, com fundamento nos arts. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, adentro o mérito da causa para julgar improcedente essa alegação.

Deve ser mantida a sentença na parte referente às custas processuais e aos honorários advocatícios.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006790-47.2005.4.03.6000/MS  
2005.60.00.006790-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA  
APELADO : ODETE SCAZANI ROSA  
ADVOGADO : FLAVIO AFFONSO BARBOSA  
PARTE RE' : TRANSANTOS TRANSPORTE RODOVIARIO DE CARGAS LTDA massa falida e  
outro  
: TIDELCINO DOS SANTOS ROSA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Caixa Econômica Federal - CEF** contra a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro opostos por **Odete Scazani Rosa**, para excluir da penhora incidente sobre o imóvel de matrícula 124.498, a meação pertencente à embargante.

Irresignada, apela a Caixa Econômica Federal - CEF sustentando que:

- a) em razão da indivisibilidade do imóvel *sub judice*, a sentença deve ser reformada para que o bem seja levado à hasta pública por inteiro, reservando-se a embargante a metade do preço alcançado;
- b) tendo a embargada decaído de parte mínima do pedido, a embargante deve responder pelas custas e honorários advocatícios.

Conquanto intimada, a embargante não apresentou contrarrazões.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Ficou constatado nos autos que a embargante reside em outro imóvel, cuja constrição já fora afastada no processo de execução fiscal. Desse modo, o MM. Juiz de primeiro grau afastou a alegação da embargante de que o referido imóvel seria bem de família, porém, excluiu da penhora, a meação pertencente à embargante.

A sentença deve ser parcialmente reformada.

A solução adequada ao presente caso seria a alienação total do bem indivisível, nos termos do art. 655-B do Código de Processo Civil, reservando-se a embargante a metade do preço alcançado. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MEAÇÃO DO CÔNJUGE. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL LOCAL NO SENTIDO DA NÃO-CARACTERIZAÇÃO DO IMÓVEL COMO BEM DE FAMÍLIA. REVISÃO DE ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. VERBA HONORÁRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ENUNCIADOS 282 E 356 DA SÚMULA DO STF. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

(...)

2. A orientação jurisprudencial desta Corte firmou-se no sentido de que os bens indivisíveis, de propriedade comum decorrente do regime de comunhão no casamento, podem, na execução, ser levados à hasta pública por inteiro, reservando-se ao cônjuge a metade do preço alcançado. Precedentes.

3. Tendo o Tribunal de origem afirmado que o imóvel não se trata de bem de família, seja porque a ora recorrente não reside nele, seja em virtude de ela possuir outros imóveis residenciais, a revisão de tal entendimento demandaria nova incursão à seara fático-probatória dos autos, o que é inviável na estreita via do recurso especial, a teor do disposto no enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

(...)

(STJ, SEGUNDA TURMA, RECURSO ESPECIAL - 844877, julg. 16/09/2008, , Rel. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:29/10/2008).

Com relação aos honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, para que os atos executórios sobre o referido imóvel possam prosseguir, ressalvando-se que, em caso de alienação em hasta pública, deverão ser reservados os valores correspondentes a meação pertencente à embargante.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-63.2005.4.03.6002/MS  
2005.60.02.000005-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : JOSE OCLIDES CAMPOS MALHEIROS

ADVOGADO : RICARDO ALEX PEREIRA LIMA e outro

APELADO : União Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00000056320054036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que extinguiu, sem julgamento do mérito, ação em que se busca revisar contratos de cédulas rurais pignoratícias, por reputar que a União é parte ilegítima para figurar na presente demanda.

Inconformado, o autor interpõe recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença de primeiro grau, ao argumento de que a União é titular dos créditos discutidos, os quais lhe foram cedidos pelo Banco do Brasil, sendo, portanto, parte legítima para figurar na lide.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que a decisão apelada colide com a jurisprudência pátria dominante.

O art. 287, do CC - Código Civil, estabelece que "Salvo disposição em contrário, na cessão de um crédito abrangem-se todos os seus acessórios".

Isso significa que, havendo cessão de crédito, o cessionário sub-roga-se em todos os direitos e obrigações relacionados ao crédito, o que o torna parte legítima para figurar nas ações judiciais que tenham por objeto o respectivo negócio jurídico, eis que, nestas, há defesa de direito que lhe é próprio.

No caso dos autos, é fato incontroverso que o negócio jurídico objeto da lide foi cedido à União, donde se conclui que ela, apesar de não ter participado da formação do contrato, é parte legítima para figurar na lide, já que, na condição de cessionária, a União assumiu todos os direitos e obrigações decorrentes de tal ato jurídico.

Nesse cenário, constata-se que a decisão apelada merece ser reformada, a fim de se reconhecer a legitimidade da União para figurar no pólo passivo da demanda.

Isso é o que se infere da jurisprudência pátria dominante, valendo frisar que o C. STJ já reconheceu, em sede de recurso repetitivo, que, em casos como o dos autos, a União é parte legítima para defender o crédito objeto da cessão, inclusive para exigi-lo por meio de execução fiscal:

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CESSÃO DE CRÉDITO RURAL. MP 2.196-3/2001. POSSIBILIDADE. OFENSA AOS ARTS. 535 E 458 DO CPC. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção deste Tribunal, no julgamento do REsp 1.123.539/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 1º/2/2010, mediante pronunciamento sob o rito do art. 543-C do CPC, decidiu que a ação executiva fiscal é o meio hábil à cobrança de dívida oriunda de crédito rural cedido pelo Banco do Brasil à União Federal, nos termos da MP 2.196-3/2001. 2. Há contrariedade ao disposto no art. 535 do CPC, hábil a ensejar a declaração de nulidade do acórdão recorrido, quando o órgão julgador, não obstante a interposição de embargos de declaração, deixa de sanar omissão, contradição ou obscuridade que se refiram a questão de fato ou jurídica relevante para o julgamento da lide. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200801526568 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1073556 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA PRIMEIRA TURMA DJE DATA:27/08/2010)*

*ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO DE CRÉDITO RURAL. DÍVIDA SECURITIZADA NOS TERMOS DA LEI Nº 9.138/95. DISCUSSÃO DE CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL QUE REJEITA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO DO BRASIL EM RAZÃO DA CESSÃO DE CRÉDITOS PREVISTA NA MP 2.196/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA E DOS ATOS DECISÓRIOS DESDE A CITAÇÃO. 1. O Banco do Brasil S/A, na qualidade de instituição financeira participante do Programa de Securitização de Dívidas de Crédito Rural, do Sistema Nacional de Crédito Rural, age por delegação do Poder Público, formalizando os financiamentos rurais por meio da emissão de cédula crédito rural (Lei nº 9.138/95, art. 4º, parágrafo único). 2. Desde a edição da Lei nº 9.138/95, esta Corte reconhece que a União deve integrar a lide como litisconsorte passiva necessária, uma vez que o Tesouro Nacional é o garantidor das operações de alongamento das dívidas, segundo condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional (Lei nº 9.138/95, arts. 1º, § 1º; 5º, § 1º; 6º e 8º). 3. Sendo o Tesouro Nacional garantidor das operações de alongamento das dívidas, segundo condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional, possui a União interesse na demanda. 4. Pela MP 2.196/2001, os créditos alongados, ou não, foram transferidos à União, que se já detinha legitimidade para integrar a lide como garantidora, passa a necessariamente integrar a demanda como titular do crédito. 5. Compete à Justiça Federal, nos termos do artigo 109 da CF, processar e julgar ação relativa a crédito rural que tenha a União como garantidora do crédito ou em que seja o titular do mesmo, em razão da assunção do mesmo em decorrência de norma legal. 6. O reconhecimento da legitimidade da União para inscrever os referidos créditos como dívida ativa e a possibilidade de manejar sua cobrança ressaltam a necessidade de sua integração a lide que pretenda discutir o valor do débito atualizado. 7. Sentença do Juízo Estadual anulada. 8. Decisões incidentais anuladas até o momento da citação inicial, quando a União deveria ter sido chamada a integrar a lide. (TRF1 QUINTA TURMA DJF1 DATA:30/07/2010 PAGINA:154AC 200601990033103 AC - APELAÇÃO CIVEL - 200601990033103 DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA)*

*CRÉDITO RURAL. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. 1. O Banco do Brasil S/A, na qualidade de instituição financeira participante do Programa de Securitização de Dívidas de Crédito Rural, do Sistema Nacional de Crédito Rural, age por delegação do Poder Público, formalizando os financiamentos rurais por meio da emissão de cédula de crédito rural (Lei nº 9.138/95, art. 4º, parágrafo único). Não merece prosperar a alegação de ilegitimidade passiva do Banco do Brasil. O agir por delegação de poder não afasta a sua legitimidade. 2. A cessão de crédito efetivada em favor da União não acarreta a substituição processual da cedente pela cessionária para figurar no pólo passivo das causas que versam sobre o contrato respectivo (CPC, art. 42, §§ 1º e 2º). Assim, a cessão do crédito rural à União não implica em ilegitimidade do Banco do Brasil. O artigo 294 do Código Civil não ocasiona a ilegitimidade do cedente para figurar no pólo passivo das causas que versam sobre o contrato respectivo. 3. O interesse da União dá-se muito além do mero acompanhamento dos atos, que justificaria, apenas, ingresso espontâneo, como assistente simples, na forma do artigo 5º da Lei 9.469/1997. 4. O interesse da UNIÃO na hipótese dos autos é econômico e jurídico. É que o art. 6º, da Lei nº 9.138/95 autorizou ao Tesouro Nacional a emitir títulos até o montante de R\$ 7.000.000.000,00 (sete bilhões de reais), para garantir as operações de alongamento de dívidas, de que trata o art. 5º da referida lei. 5. Com base na Medida Provisória 2.196-1/2001, reeditada pela Medida Provisória 2.196-3/2001 que estabeleceu o Programa de Fortalecimento das Instituições Financeiras Federais, a União Federal foi autorizada a adquirir / receber os créditos pertencentes ao Banco do Brasil S.A. e a outros bancos públicos federais, relacionados a operações de crédito rural alongadas ou renegociadas com base na Lei 9.138/1995 e, em razão da cessão dos créditos referidos, a União é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda. 6. A prescrição para a ação revisional de contratos de crédito rural firmados com o Banco do Brasil é a ordinária não se aplicando a quinquenal do antigo Código Civil (art. 178, § 10, III), nem do Decreto nº 20.910/1932. 7. Dois embargos de declaração desprovidos. (TRF4 TERCEIRA TURMA D.E. 11/11/2009AC 200671040064998 AC - APELAÇÃO CIVEL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO DO BRASIL E DA UNIÃO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. CESSÃO PARA UNIÃO. MP Nº 2196-3/2001. POSSIBILIDADE DE*

**INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. O Banco do Brasil também tem legitimidade para figurar no pólo passivo da presente Ação Revisional, pois, apesar da cessão de seus créditos à União, tal instituição financeira, participante do Programa de Securitização de Dívidas de Crédito Rural, do Sistema Nacional de Crédito Rural, age por delegação do Poder Público, formalizando os financiamentos rurais por meio da emissão de cédula de crédito rural. Precedente deste TRF da 5ª Região. 2. Os créditos rurais cedidos para o Tesouro Nacional, com base na Medida Provisória nº. 2.196-3/2001, podem ser inscritos em dívida ativa não-tributária, sendo suscetíveis de cobrança pela via da Execução Fiscal. 3. Evidencia-se a exigibilidade do título no fato de estar ele fundado em cédula de crédito rural, que detém certeza, liquidez e exigibilidade (art. 10, "caput", do Decreto-lei nº. 167/67); e de que a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, somente podendo ser ilidida por prova inequívoca produzida pelo interessado (art. 3º, da Lei nº 6.830/60, e art. 204, do CTN). 4. O Superior Tribunal de Justiça - STJ, no REsp 1.123.539/RS, julgado sob o rito dos Recursos Repetitivos, ratificou o entendimento de que a execução fiscal é meio legítimo para a cobrança das cédulas de crédito rural cedidas à União por força da Medida Provisória nº. 2196-3/2001. 5. Possibilidade de aplicação da taxa Selic, eis que os créditos cedidos à União devem observar os mesmos critérios de correção aplicados pela Fazenda Pública (art. 5º, da MP nº. 2196-3/2001). 6. Com relação à comissão de permanência, a questão não foi veiculada como causa de pedir na petição inicial, circunstância que levou o MM. Juiz 'a quo' a não analisar a matéria. 7. Com efeito, o art. 264, CPC, veda a inovação da causa de pedir após o saneamento do processo, devendo o Juiz restringir a sua análise às questões expressamente suscitadas na Inicial, que, no caso concreto, não abrangeu, de forma clara e específica, a possibilidade, ou não, de se cobrar a comissão de permanência. 8. Hipótese em que a dívida objeto do feito foi renegociada, com base no art. 8º, inciso I, da Lei nº. 11.775/2008, e devidamente quitada, o que implicou, inclusive, a extinção da execução fiscal correlata à presente ação revisional, conforme ofício enviado pelo Magistrado singular. 9. Tais fatos, embora não suprimam o interesse recursal do Autor/Apelante, evidenciam, de certa forma, o reconhecimento do débito e a sua anuência com o valor resultante da nova negociação. 10. Apelação provida, em parte, apenas para reconhecer a legitimidade passiva do Banco do Brasil, extinguindo, também em relação a tal Réu, o processo com resolução do mérito (art. 269, inciso I, do CPC), restando mantida a Sentença em seus demais termos. (TRF5 Terceira Turma DJE - Data::21/03/2011 - Página::368AC 200585000000312 AC - Apelação Cível - 491157 Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo)**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DO BANCO DO BRASIL S/A E DA UNIÃO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. CESSÃO DE CRÉDITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3/2001. INADIMPLÊNCIA CONFIGURADA. CONSTITUIÇÃO DA MORA. PERDA DO BÔNUS DE ADIMPLÊNCIA.**

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.196-3/2001, a UNIÃO foi autorizada a adquirir os créditos decorrentes de instituição financeira, a exemplo, do BANCO DO BRASIL S/A, originárias de crédito rural, alongadas ou renegociadas com base na Lei nº 9.138/95. 2. Tanto a UNIÃO quanto o BANCO DO BRASIL S/A têm legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda, cujo objeto é a declaração de inexistência de mora c/c pedido de reconhecimento do direito de pagamento de prestação de financiamento rural com os benefícios de adimplência. 3. A UNIÃO, na posição de credora/cessionária, tem todo o interesse de ver adimplida a dívida contraída pela parte autora, cujo saldo foi alongado pelo Banco do Brasil S/A/cedente, e está garantida pelo Tesouro Nacional através da emissão de títulos até o montante de sete bilhões de reais, conforme consta do art. 6º da Lei nº 9.138/95. Seu interesse, portanto, é de ordem jurídica e financeira. O BANCO DO BRASIL S/A, por sua vez, a quem coube a administração dos referidos créditos, por delegação da UNIÃO, nos termos do art. 16 da citada Medida Provisória, também está legitimado a integrar a lide. Precedentes da Primeira e Quarta Regiões. 4. Na hipótese dos autos, a parte autora não logrou desconstituir a mora em que incorreu ao deixar de saldar, no prazo certo, as prestações assumidas em decorrência do financiamento rural contraído, originariamente, com o BANCO DO BRASIL S/A e, posteriormente, cedido à UNIÃO. 5. Não se sustenta a sua argumentação no sentido de afirmar a ilegalidade da cobrança do montante da dívida contraída haja vista não ter sido comunicada previamente sobre o valor das mensalidades e as condições de pagamento, uma vez que toda a documentação a ela relativa (cópias do aditivo à cédula de crédito rural) teria ficado nas mãos do BANCO DO BRASIL S/A. 6. Restou demonstrado que todas as condições, nas quais se deu o alongamento do prazo de quitação do financiamento obtido foram, devida e expressamente, delineadas no aditivo da mencionada cessão de crédito (cópias juntadas às fls. 81/83), não havendo razão para o alegado desconhecimento da sua forma de pagamento, mesmo porque o referido instrumento foi livremente assinado e pactuado pelas partes. 7. Configurada a mora da parte autora no cumprimento das obrigações assumidas, terá de suportar as conseqüências da inadimplência a que deu causa. 8. Em face da integração da instituição financeira à lide no pólo passivo e da improcedência do pedido, o pagamento dos honorários advocatícios deverá ser distribuído igualmente entre a UNIÃO e o BANCO DO BRASIL S/A. Apelação parcialmente provida: a) para integrar o BANCO DO BRASIL S/A no pólo passivo da lide; b) julgar improcedente o pedido haja vista a inadimplência da parte autora; e c) para estender o pagamento dos honorários advocatícios em favor da referida instituição financeira. (TRF5 DJE - Data::11/02/2011 - Página::636 Primeira Turma Desembargador Federal Hélio Sílvio Ourem Campos AC 200583080017111 AC - Apelação Cível - 433801)**

**CRÉDITO RURAL. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. MARÇO DE 1990. BTNF. 1. Em que pese o Banco do Brasil ter cedido os direitos para a União, fica configurada sua legitimidade no pólo passivo desta ação, até porque, como instituição financeira participante do programa do Crédito Rural, age por delegação do Poder Público ao formalizar os financiamentos através da emissão da cédula de crédito rural. 2. Tratando-se de crédito rural, em que prevista a correção monetária atrelada aos índices remuneratórios da caderneta de poupança, é aplicável, no mês de março de**

1990, o percentual de 41,28% correspondente à variação do BTNF, afastada que foi a variação do IPC, de 84,32%, que seria o estabelecido em lei, e o de 74,60%, que foi o efetivamente exigido pelo banco credor. 3. Agravo desprovido. (TRF4 TERCEIRA TURMA D.E. 11/11/2009 AC 200870100011800 AC - APELAÇÃO CIVEL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ)

Por tais razões, deve a sentença apelada ser reformada, a fim de se reconhecer a legitimidade da União para figurar no pólo passivo da presente demanda.

Vale registrar que o feito não se encontra maduro para apreciação, motivo pelo qual determino o retorno dos autos ao MM Juízo de origem, a fim de que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Ante o exposto, considerando que a decisão apelada vai de encontro ao entendimento consolidado no âmbito da jurisprudência pátria, inclusive no âmbito do C. STJ, com base no artigo 557, parágrafo primeiro do CPC, reformo a decisão apelada, a fim de reconhecer a legitimidade passiva da União e determinar o retorno dos autos ao MM Juízo de primeiro grau, a fim de que se dê regular prosseguimento ao feito.

P.I. Após cumpridas as formalidade de estilo, retornem os autos ao MM Juízo de origem, com as homenagens de estilo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001796-64.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.001796-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RODRIGO GURNHAK GIACON  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO DA SILVA TORRES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por RODRIGO GURNHAK GIACON, em autos de embargos à execução ajuizados em face da CEF objetivando à revisão de contrato de credito educativo com a exclusão da capitalização de juros, requerendo, ainda, a aplicação do Código ao Consumidor e a incidência de juros simples ao ano.

Alega o embargante que o julgado encontra-se omissis, vez que não houve a inversão do ônus da sucumbência, haja vista que o embargante decaiu de parte mínima do pedido.

É o Relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Merecem acolhimento os embargos de declaração interpostos.

Com efeito, a decisão embargada excluiu a capitalização de juros e determinou o recálculo do débito pelos critérios ali determinados, todavia foi omissa quanto aos honorários advocatícios.

Destarte, considerando que a procedência do pedido foi parcial, a sucumbência deve ser recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios, compensados entre si, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração determinando a sucumbência recíproca dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do CPC e da fundamentação supra.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002881-85.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.002881-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : RODRIGO GIL DE CASTRO JORGE

ADVOGADO : CAIO CESAR BRAGA RUOTOLO e outro

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação em sede de mandado de segurança, no qual se reconheceu o direito do impetrante, médico, de não prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que o apelado tem a obrigação de prestar o serviço militar obrigatório, na forma do artigo 4º, §2º, da Lei 5.292/67.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e no STJ.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, estando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:14/10/2010AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. 2. Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina. 3. Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))*

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)*

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS. I - O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inoportunidade de omissão. II - Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)**

**SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)**

Isso porque, nos termos do *caput* do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela.

Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

A matéria já foi enfrentada pelo C. STJ, na forma do artigo 543-C, do CPC, oportunidade em que se consolidou o entendimento acima exposto:

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1186513 / RS RECURSO ESPECIAL 2010/0055061-0 Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) DJe 29/04/2011 PRIMEIRA SEÇÃO)**

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 15), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico .

Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 15.08.95, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003797-22.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.003797-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DELFIN RIO S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SILVANA ROSA ROMANO AZZI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : CRISTIANE BLAZQUEZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ RICARDO VASQUES DAVANZO e outros  
DESPACHO  
F. 458-500: intime-se a parte autora, ora apelada, para que se manifeste, no prazo de 5(cinco) dias.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012451-95.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.012451-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ROSANGELA MOTA BELCULFINE e outro  
: ROSEMARI SERAFIM  
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro  
No. ORIG. : 00124519520054036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União, inconformada com a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença.

A sentença reconheceu que o acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer convencionais, quer os concedidos por sentença.

A apelante sustenta a Medida Provisória nº 2.226/2001 não prejudica os honorários advocatícios, apenas determina quem deve pagá-los no caso de transação da União com a parte contrária.

**É o relatório. Decido.**

O art. 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94 dispõe que "§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença."

A apelante entende que o disposto no art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, acrescentado pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001, não prejudica os honorários.

O art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, recebeu a seguinte redação:

*"§ 2º O acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, implicará sempre a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."*

Tal dispositivo legal teve sua constitucionalidade contestada pelo CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, perante o STF (ADI nº 2.527). O pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria, deferiu em parte a liminar para suspender o artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 4 de setembro de 2001, em 16 de agosto de 2007.

Transcrevo a ementa da decisão:

*"MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, CAPUT E II; 22, I; 24, XI; 37; 62, CAPUT E § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA. 1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, b, da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001. 2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição. 3. Diversamente do que sucede com outros Tribunais, o órgão de cúpula da Justiça do Trabalho não tem sua competência detalhadamente fixada pela norma constitucional. A definição dos respectivos contornos e dimensão é remetida à lei, na forma do art. 111, § 3º, da Constituição Federal. As normas em questão, portanto, não alteram a competência constitucionalmente fixada para o Tribunal Superior do Trabalho. 4. Da mesma forma, parece não incidir, nesse exame inicial, a vedação imposta pelo art. 246 da Constituição, pois, as alterações introduzidas no art. 111 da Carta Magna pela EC 24/99 trataram, única e exclusivamente, sobre o tema da representação classista na Justiça do Trabalho. 5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária. 6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido."(STF, Tribunal Pleno, ADI 2527 MC, rel. Min. Ellen Gracie, DJ 23-11-2007)*

Assim, até o julgamento definitivo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527, permanece suspensa a execução do art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001.

Portanto, os acordos firmados pela União e pela parte contrária, sem anuência do patrono desta, não pode modificar a responsabilidade da Fazenda pelo pagamento de honorários fixados em sentença acobertada pela coisa julgada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014293-13.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.014293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ALFREDO ARLIANI JUNIOR

ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Alfredo Arliani Junior**, inconformado com sentença que julgou extinta a execução de honorários, nos termos do artigo 794, I combinado com o artigo 795 do Código de Processo Civil, oposta em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Alega o apelante que a condenação em honorários não integra o dispositivo da sentença, razão pela qual não transita em julgado. Assim, pede a condenação da CEF no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, corrigido pela tabela do E. Tribunal Federal Regional.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

### **É o relatório. Decido.**

Cuida, o presente caso, de execução de sentença que condenou a Caixa Econômica Federal a creditar na conta vinculada do autor as diferenças verificadas entre a correção que deveria ter sido computada no saldo do FGTS no mês de abril de 1990 (44,80%), devidamente atualizado e com juros de mora, deixando de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, em decorrência do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.164-40/2001 (f. 64-73 e 88-90).

Citada decisão **transitou em julgado em 03/10/2006**, conforme comprova certidão de f. 92.

Durante a execução a CEF comprovou, através dos documentos de f. 97-99 e 102-107, que os valores aqui executados já haviam sido creditados ao autor nos autos nº 94.0016746-6/11ªVJFSP, razão pela qual a execução foi extinta, nos termos do artigo 794, I, c/c 795, ambos do Código de Processo Civil (f. 112) - decisão com trânsito em julgado em 13/06/2007 (f. 114).

Em novembro de 2008 o autor requereu o desarquivamento do feito, apresentando, em **fevereiro de 2011**, petição requerendo a condenação da CEF em honorários na ordem de 15% sobre o valor da condenação, em razão da Adin nº 2736 que decretou a inconstitucionalidade da MP nº 2164/2001 (f. 152).

Ao analisar o pedido acima, assim decidiu o juízo (f. 155):

"Fls. 152/154: indefiro tendo em vista que o acórdão de fls. 88/90, que afastou a condenação em honorários advocatícios, transitou em julgado às fls. 92.

No mais, manifeste-se a parte autora acerca da petição de fls. 141/143, no prazo de 05 (cinco) dias.

No silêncio, tornem ao arquivo."

E, contra citada decisão, foi interposto o presente recurso.

Com efeito, nos termos do artigo 513 do Código de Processo Civil, apelação é o recurso cabível contra sentença, ou seja, contra ato judicial que implica uma das situações previstas nos artigos 267 e 269 do diploma processual.

No caso dos autos, nenhuma dessas circunstâncias se fazem presentes, pois, consoante acima consignado, a despeito de o processo há muito ter sido extinto, foi interposta apelação em face de decisão que resolveu questão incidental, recorrível, pois, por meio de agravo, motivo pelo qual deve ser mantido o ato judicial impugnado.

Ademais, para a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, necessária se faz a presença de alguns pressupostos, quais sejam, a inexistência de erro grosseiro, a ocorrência da dúvida objetiva e a observância do prazo do recurso de cabível.

*In casu*, sequer se tem por preenchido o primeiro destes requisitos, já que em face do ato judicial que não põe fim integralmente ao processo, malgrado o conteúdo do decisório, há muito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se quanto ao cabimento do agravo de instrumento, cuja inobservância por parte do recorrente configura erro grosseiro.

Por fim, ainda que fosse cabível o princípio da fungibilidade recursal, à apelação deveria ser negado seguimento, uma vez que a questão em debate, conforme afirmado pelo juiz de primeiro, encontra-se transitada em julgado, adquirindo a qualidade da imutabilidade (certidão de f. 92).

Pelo exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso interposto pelo autor.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028359-95.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.028359-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
APELADO : MANOEL CLAVER PADULA e outro  
: NATALIE ADLER PADULA  
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa necessária em mandado de segurança que tem por objeto autorização de levantamento de valores depositados em conta vinculada ao FGTS para fins de quitação de financiamento realizado pelo trabalhador na aquisição de casa própria a margem do SFH.

A sentença apelada concedeu a segurança, tendo em vista que a interpretação do artigo 20, VIII, da Lei 8.036/90, autorizaria a movimentação pleiteada.

A CEF - Caixa Econômica Federal interpõe recurso de apelação, sustentando, em síntese, que não foram atendidos os requisitos necessários para a concessão do *writ*, pois o saldo da conta vinculada do FGTS não poderia ser utilizado para o pagamento de prestações de financiamento contraído fora do âmbito do sistema do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, já que não amparado no artigo 29, V e VII da Lei 8.036/90, a qual, em seu entender, estabelece rol taxativo de hipóteses de levantamento.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O *parquet* opinou pelo improvimento do apelo.

É o breve relatório.

Decido.

A decisão apelada está em harmonia com a legislação de regência e com a jurisprudência dominante no âmbito do C. STJ e desta Corte, o que autoriza o julgamento monocrático, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil.

O artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, bem como o respectivo regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90) visam assegurar aos trabalhadores o acesso à moradia, à casa própria. O primeiro dispositivo preceitua *verbis*:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*  
(...)

*V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:*

*a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;*

*b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;*

*c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;*

*VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;*

*VII - pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições:*

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

A legislação ordinária em apreço busca concretizar o direito à moradia, que ostenta envergadura constitucional, conforme se infere do artigo 6º da Constituição da República, desde a Emenda Constitucional 26/2000:

*Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 2000)*

Posto isso, cabe sublinhar que os incisos do artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado gramatical e restritivamente, tal como pretendido pela CEF. Tal dispositivo há que ser estudado teleologicamente e à luz da Constituição da República, cabendo ao intérprete dele extrair a finalidade que a legislação busca. Daí não ser razoável vincular os valores depositados no FGTS para pagamento dos financiamentos contraídos apenas no âmbito do SFH, já que a finalidade maior da norma em comento é assegurar o acesso do trabalhador à moradia própria e não privilegiar o SFH.

Diante desse cenário, resulta pacífico o entendimento de que o dispositivo em tela deve ser interpretado finalisticamente e à luz do artigo 6º da Constituição Federal - que, como já dito, eleva a moradia ao posto de direito fundamental -, autorizando-se, por conseguinte, a movimentação da conta vinculada ao FGTS para quitar financiamento celebrado com vias para a aquisição da casa própria, ainda que esse negócio jurídico tenha sido contraído fora do SFH.

Nessa linha de intelecção, conclui-se que o ato da autoridade impetrada, que não permitiu a movimentação da conta vinculada nesse contexto, é de ser reputado violador de tal direito líquido e certo, impondo a concessão do *writ*. Assim, a jurisprudência pátria, em especial desta Corte e do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. POSSIBILIDADE DE MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que preencha os requisitos para ser por ele financiada. 2. In casu, o Tribunal a quo entendeu terem sido implementadas as condições previstas na referida norma. 3. Decidir de forma diversa do estabelecido pelo acórdão fustigado demandaria uma análise aprofundada da matéria fático-probatória, o que é obstado pelo disposto no enunciado nº 7 da Súmula deste Tribunal Superior. 4. Recurso Especial a que se NEGA PROVIMENTO. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:19/05/2008RESP 200701452252 RESP - RECURSO ESPECIAL - 963120 CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO))*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. ART. 20, INCISO VII, DA LEI N.º 8.036/90. POSSIBILIDADE. 1. A alegada afronta ao artigo 126 do Código de Processo Civil-CPC não foi devidamente prequestionada, visto que o acórdão recorrido nada falou a respeito do dispositivo legal mencionado pela recorrente ou da matéria nele tratada. Também não foram manejados os aclaratórios com o objetivo de sanar eventuais vícios. Incide, assim, no particular, as Súmulas 282 e 356 do STF. 2. Esta Corte firmou entendimento pela possibilidade do levantamento do saldo das contas vinculadas do FGTS para aquisição de imóvel, ainda que este não seja financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação-SFH, observados os requisitos deste sistema. 3. Restou reconhecido pelas instâncias ordinárias que o fundista implementou os requisitos exigidos para o saque, quais sejam: três anos de vinculação ao FGTS, ser o imóvel destinado à sua moradia e não ser proprietário de outro imóvel na localidade da aquisição nem mutuário do SFH em outro financiamento. 4. Comprovado o atendimento dessas condições, faz jus o trabalhador ao levantamento vindicado, não cabendo à CEF obstar o saque pelo fundista em razão da existência de dívida da Construtora junto àquela instituição financeira. 5. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (STJ SEGUNDA TURMA DJ DATA:12/09/2005 PG:00287RESP 200401012649 RESP - RECURSO ESPECIAL - 669321 CASTRO MEIRA)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SENTENÇA CONDICIONAL. 1. Mandado de segurança é instrumento para tutela do direito líquido e certo, ameaçado ou violado por ato de autoridade. O direito nasce do fato (ex facto oritur jus). Certeza e liquidez são requisitos que dizem respeito ao fato jurídico de que decorre o direito. Portanto, só há direito líquido e certo quando o fato jurídico que lhe dá origem está demonstrado por prova pré-constituída. 2. Para que seja viável o exercício da pretensão de*

utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, na via do mandado de segurança, é indispensável que o impetrante traga aos autos prova pré-constituída do que foram atendidas todas as condições próprias, previstas em lei (art. 20, VII, da Lei 8.036/90). A sentença que concede a ordem, sob a condição de ser futuramente demonstrado o atendimento daqueles requisitos, é sentença condicional e, conseqüentemente, nula. 3. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que "preencha os requisitos para ser por ele financiada". No caso dos autos, não foram implementadas as condições previstas na referida norma. 4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA TEORI ALBINO ZAVASCKI RESP 200302040695 RESP - RECURSO ESPECIAL - 605848)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LIBERAÇÃO. AQUISIÇÃO DE MORADIA. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90 E 35 DO DECRETO 99.684/90. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES. 1. Agravo de instrumento em ação ordinária ajuizada por JOÃO BATISTA COSTA LIMA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando alvará judicial para liberação dos valores constantes da conta do FGTS com o fim de proceder a amortização do saldo devedor de financiamento imobiliário. Acórdão que entendeu encontrarem-se presentes os requisitos necessários para a concessão da medida de urgência (antecipação de tutela), bem como ser perfeitamente aceitável e plausível, dentro do ordenamento jurídico pátrio, o pedido de levantamento do FGTS para pagamento de imóvel, mesmo fora do SFH. Recurso especial apontando violação dos preceitos normativos contidos nos arts. 20 da Lei nº 8.036/90 e 35 do Decreto nº 99.684/90, os quais prevêem as hipóteses de saque do FGTS. Alegação de que a lei não contempla hipótese de saque do FGTS para aquisição de imóvel que não se enquadre nas normas do SFH. 2. Perfeitamente viável a utilização do saldo da conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para a aquisição de moradia, mesmo à margem do SFH, pois além de solucionar o problema habitacional do trabalhador, coaduna-se com a finalidade social do referido Fundo. Precedentes inúmeros. 3.. Violação dos arts. 20 da Lei nº 8.036/90 e 35 do Decreto 99.684/90 não configurada. 4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA DJ DATA:18/04/2005 PG:00217RESP 200400135282 RESP - RECURSO ESPECIAL - 638804 JOSÉ DELGADO)

Pelo exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, e na fundamentação *supra*, nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa necessária, mantendo a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

P.I. Após cumpridas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000651-58.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.000651-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO

APELADO : JOSE LUIS ARTESE MEGALE

DECISÃO

Trata-se de agravo legal (CPC, artigo 557, parágrafo 1º) interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão monocrática proferida às fls. 66/67, a qual negou seguimento à apelação promovida pela instituição financeira, em decorrência de irrisignação quanto à sentença de fls. 30/32, que, nos autos da Ação Monitória proposta em face José Luis Artese Megale, extinguiu o processo sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, da Legislação Processual Civil.

Aduz a agravante, em razões apresentadas às fls. 69/72, que a extinção do processo com fulcro no artigo 267, inciso IV, somente seria cabível caso houvesse incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização, situações que entende inexistentes no caso em exame. Afirma que o juízo de primeiro grau considerou que a autora, ora agravante, manteve-se inerte quanto ao andamento do feito, havendo dispositivo específico para a respectiva extinção. Pondera que também não se pode tratar o fato como erro formal, alterando-se o fundamento legal, uma vez que não houve intimação pessoal da autora para suprir a falta, requisito que informa ser exigido pelo artigo 267, inciso III e parágrafo 1º do diploma legal já referido. Sustenta a nulidade da sentença e pugna pela reconsideração da decisão vergastada, para que a apelação seja provida.

É o breve relatório.

DECIDO.

Merece acolhida a pretensão da agravante.

Tendo em vista que a decisão objeto do recurso em exame foi proferida monocraticamente por este órgão julgador, cabível a sua reconsideração também por meio de julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º.-A, do Código de Processo Civil.

Compulsando mais detidamente os autos, observo que, frustrada a ordem de citação, em razão do réu não mais residir no endereço fornecido na inicial (fl. 24-verso), determinou o Juízo *a quo* a manifestação da parte autora no prazo de cinco dias (fl. 25). Esta, por sua vez, ficou-se inerte (fl. 26), dando ensejo ao despacho de fl. 27, o qual determinara a intimação pessoal da requerente para dar regular prosseguimento ao feito, sob pena de ser este extinto sem resolução do mérito. Todavia, tal ato não foi publicado e sequer cumprido, uma vez que o provimento judicial de fl. 28 tornou-o sem efeito, ordenando, em seguida, a conclusão dos autos para julgamento, efetivamente prolatado às fls. 30/32.

De fato, a autora não foi intimada pessoalmente a adotar providências para viabilizar a citação, sob o alerta da conseqüente extinção do feito sem apreciação do mérito por abandono da causa (CPC, artigo 267, III), na forma preceituada pelo parágrafo 1º do dispositivo referenciado.

O MM Juízo de primeiro grau entendeu que não foram adotadas as providências necessárias para viabilizar a citação do réu, concluindo que a autora deixou de promover os atos e diligências que lhe competiam, e pôs fim ao feito, sem oportunizar a comunicação pessoal para tanto legalmente exigida.

Sendo essa a fundamentação exposta em sentença para a extinção do feito, a despeito da menção a dispositivo legal diverso (CPC, artigo 267, IV) seria imperioso que a autora fosse intimada pessoalmente para promover as diligências necessárias à citação do réu, em função, vale frisar, do quanto estabelecido no artigo 267, §1º da lei de regência.

Não tendo assim procedido o Juízo, necessário se faz reconsiderar a decisão ora recorrida, para reformar a sentença apelada, a fim de determinar tal intimação pessoal e o regular prosseguimento do feito. Neste sentido, tem se manifestado a jurisprudência desta Casa e do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. RÉU NÃO LOCALIZADO. INTIMAÇÃO DO AUTOR. ABANDONO DA CAUSA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. A extinção do processo com base no artigo 267, I, do Código de Processo Civil pressupõe vício formal na petição inicial - inobservância dos artigos 282 e 283 - ou ausência de qualquer das condições da ação (art. 295). O fato de o réu não ser localizado no endereço que consta da petição inicial não enseja o indeferimento da petição inicial. 2. Neste caso, o autor deve indicar o endereço atualizado do réu para citação, ou, se não o conhecer, requerer sua citação por edital. 3. Se o autor, apesar de intimado, não toma a providência necessária para o prosseguimento do feito, abandonando a causa por mais de 30 (trinta) dias, o processo pode ser extinto, sem resolução de mérito, desde que seja intimado pessoalmente para suprir a falta em 48 horas, conforme a exigência do parágrafo primeiro do artigo 267 do Código de Processo Civil. Apelação provida. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1275721SP SEGUNDA TURMA 31/03/2009 JUIZ NELTON DOS SANTOS)*

*PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ. 1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433). 2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda. Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05 3. Recurso especial desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA/RESP - RECURSO ESPECIAL - 1006113 RS PRIMEIRA TURMA 03/03/2009 LUIZ FUX)*

Posto isso, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, reconsidero a decisão agravada, tornando-a sem efeito, e dou provimento à apelação interposta, a fim de, reformando o julgado de primeira instância, determinar que a autora seja intimada pessoalmente para fornecer o endereço atualizado do réu, dando-se, assim, regular prosseguimento ao feito.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001277-56.2005.4.03.6111/SP  
2005.61.11.001277-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARIA APARECIDA MACEDO DE MATOS e outro  
: MIGUEL CLARO DE MATOS  
ADVOGADO : VALCIR EVANDRO RIBEIRO FATINANCI e outro  
APELANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : ANA IRIS LOBRIGATI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tratam-se de embargos de declaração interpostos por MARIA APARECIDA MACEDO DE MATOS e OUTRO, em face da decisão de fls. 538/546 v., que nos autos da ação revisional de contrato (SFH) ajuizada contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal, negou seguimento aos recursos de apelação, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Em suas razões, os embargantes aduzem que a decisão deve ser reformada pelos seguintes motivos: a) que a decisão incorreu em omissão, pois não analisou quais juros devem ser utilizados, ou seja, não restou declarado se os juros anuais remuneratórios devem ser fixados no montante pactuado contratualmente como juros nominais, condenando o agente financeiro a recalcular o saldo do financiamento por esta taxa.

É o breve relatório.

DECIDO.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Em resumo, os embargos servem para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Merece acolhida a alegação de que a r. decisão é omissa por não mencionar quais os juros devem ser utilizados, se tais devem ser fixados no montante pactuado contratualmente como juros nominais.

#### LIMITAÇÃO DOS JUROS

Não há qualquer ilicitude na previsão contratual de taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva. A existência dessas duas taxas de juros não constitui anatocismo e, na realidade, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

Com efeito, a taxa anual é aplicada no ano, ao passo que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal:

*"Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal for alterado.*

*§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.*

§ 2º O reajustamento contratual será efetuado...(Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:

a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;

b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subsequentes ao primeiro.

§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.

§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.

§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida.

§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.

§ 7º (Vetado).

§ 8º (Vetado).

§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente for servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;

b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;

d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convenionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;

e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;

f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acordo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.

Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a este respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12."

De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 3,7% e efetiva de 3,73%.

A corroborar este entendimento, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. 2ª Turma:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO ( SFH ) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - TAXA REFERENCIAL (TR) - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.177/91 - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 6º, DA LEI 4.380/64 - NÃO LIMITAÇÃO A 10% AO ANO - DESPROVIMENTO.

1 - A questão relativa à impossibilidade de aplicação do Plano de Equivalência Salarial como índice de atualização do saldo devedor encontra-se atualmente pacificada no âmbito da Primeira e Segunda Seção desta Corte. Precedentes. (...)

3 - Conforme entendimento pacificado pela 2ª Seção desta Corte, o art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros, mas apenas dispõe sobre as condições para a aplicação do reajustamento previsto no art. 5º, da mesma lei (c.f. EREsp 415.588-SC). Precedentes.

4 - Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGREsp 796.494/SC Rel. Min. Jorge Scartezzini - DJ 20/11/2006 - p. 336)

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.

1 - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES - CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

(...)

VI - Contrato dispendo sobre taxa de juros em percentual que não se limita ao estabelecido no art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Dispositivo legal que estabelece condições para a aplicação da correção do valor monetário da dívida, matéria, por sua vez, objeto de sucessivos diplomas legais que não estatuem sobre o aludido requisito. Validade da cláusula reconhecida.

VII - Agravo retido não conhecido e recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3/SP - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)

Dessa forma, sano a omissão apontada, em relação aplicação dos juros devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 3,7% e efetiva de 3,73%, para que da decisão conste a seguinte redação: "Determino que seja mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 3,7% e efetiva de 3,73%".

Pelo exposto, **acolho parcialmente** os presentes embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o resultado da decisão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-22.2005.4.03.6121/SP  
2005.61.21.000068-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARTHA SUELY JULIETI HELIOTRÓPIO DE MATOS  
ADVOGADO : JOSENEIA PECCINE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por **Martha Suely Juliete Heliotrópio de Matos** em face de sentença que **julgou improcedente** o pedido de restituição de contribuições previdenciárias, recolhidas no período de 1992 a 2004, que incidiram sobre o décimo terceiro salário, calculadas separadamente (fls. 72/74).

Em suas razões, a apelante sustenta a ilegalidade do Decreto nº 612/92 e, alternativamente, o reconhecimento de sucumbência recíproca ou parcial (fls. 78/81).

Contrarrazões às fls. 91/93.

**É o breve relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça afastou a aduzida ilegalidade, conforme se verifica do seguinte precedente:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93.** 1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006). 2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado. 3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina. 4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.066.682, Registro nº 200801285426, Rel. Min. Luiz Fux - grifei)

Anoto, enfim, que a sucumbência deve ser mantida tal como fixada na sentença, uma vez que foi decretada a prescrição do direito à repetição dos períodos anteriores ao advento da Lei nº 8.620/93, matéria não impugnada no apelo.

Diante do exposto, com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça submetido ao regime previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003856-40.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.003856-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO  
AGRAVADO : CONSTRUTORA GUIMARAES CASTRO LTDA  
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA SCHMIDT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.13.01693-7 1 Vr BAURU/SP  
DECISÃO

Reconsidero a decisão de fls. 474/475 tendo em vista o recente julgamento da AC nº 1303607-91.1995.4.03.6108, e conseqüência julgo prejudicado o agravo regimental interposto pela CIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE BAURU-COHAB/BAURU.

Passo análise do presente recurso.

Trata-se de agravo de Instrumento interposto pela COHAB-BAURU, em face da decisão que declarou extinto o processo em relação à Caixa Econômica Federal - CEF, ao argumento de que não estaria configurada a hipótese de denunciação a lide, nos termos do artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil.

DECIDO

O artigo 70, III, do CPC deve ser interpretado de sorte a permitir a denunciação da lide como forma de assegurar, no mesmo processo, uma ação regressiva em sentido amplo, aí inserido o direito do denunciante a ser indenizado ou reembolsado pelo denunciado. Tal interpretação, frise-se, encontra respaldo no texto constitucional, na medida em que potencializa e concretiza os princípios da economia processual e duração razoável do processo, evitando que o denunciante ajuíze um novo processo contra o denunciado. Prestigia-se, também, o princípio da segurança jurídica, uma vez que, reunidas as pretensões em um só feito, evitam-se decisões conflitantes.

No caso dos autos, há duas relações contratuais que estão umbilicalmente interligadas. A primeira é a decorrente do contrato de empreitada entre a autora/agravada (construtora) e a ré (COHAB). Já a segunda decorre do contrato de financiamento celebrado entre a denunciante (COHAB) e a denunciada (CEF), no qual não só há expressa menção à primeira, como, também, esta relação é *conditio sine qua non* para aquela, sendo que o objeto de ambas convergem para um projeto comum, o Conjunto Habitacional Bauru XXII.

Dentre as diversas cláusulas e condições do contrato celebrado entre a agravada (CEF) e a denunciante (COHAB), vale destacar a cláusula primeira (fls. 97), a qual revela a íntima ligação entre tais negócios jurídicos:

*PRIMEIRA - VALOR E OBJETIVO - A CEF concede ao AGENTE, com recursos do FGTS, um empréstimo de Cr\$2.157.030.145,07 (...) tendo como objetivo a produção e comercialização do empreendimento denominado "C.H. Bauru XXII", constituído de 484 (quatrocentos e oitenta e quatro) unidades habitacionais, localizados no município de Bauru/SP, na conformidade do projeto aceito pela CEF e aprovado pelo MAS/SNH, cujos elementos técnicos, jurídicos, econômicos e financeiros passam a fazer parte integrante do presente contrato, estabelecendo-se que os recursos correspondentes terão a seguinte destinação exclusiva: (...)*

Uma outra cláusula digna de destaque é a primeira do Anexo III (fls. 104) ao contrato firmado entre a CEF e a COHAB:

*1ª - DISPOSIÇÕES GERAIS. Constituem disposições gerais do contrato em epígrafe:*

*(...)*

*b) O desembolso dos recursos oriundos do empréstimo, independentemente do cronograma previsto no contrato, se ajustará ao cronograma constante do contrato de empreitada aprovado e se processará em função do andamento efetivo das obras contratadas, observadas as normas da CEF sobre a matéria.*

Da leitura das condições contratuais acima transcritas, constata-se que, apesar da CEF não ter subscrito o contrato entre a AGRAVADA (CONSTRUTORA GUIMARÃSE CASTRO) e a denunciante/agravante (COHAB), a ele se vinculou formal e logicamente quando estabeleceu que os "*elementos técnicos, jurídicos, econômicos e financeiros passam a fazer parte integrante*" do contrato por ela celebrado com a COHAB. Deste último contrato e das obrigações nele assumidas para com a denunciante é que surge a possibilidade da CEF vir a responder frente à COHAB por danos a esta causados, o que viabiliza a denúncia da lide.

Destarte, estando as relações jurídicas em discussão interligadas, afigura-se plenamente cabível, nos termos do artigo 70, III, do CPC, a denúncia da lide no caso concreto, a fim de assegurar à denunciante eventual direito de regresso em relação à denunciada, caso aquela venha a sucumbir à pretensão da autora.

A denúncia da lide se justifica, *in casu*, pela vinculação entre tais relações jurídicas e, conseqüentemente, pela possibilidade de daí decorrerem as obrigações sucessivas da ré em ter que indenizar a autora e da denunciada indenizar aquela, pouco importando a condição que a denunciada assume em relação ao FGTS, donde se conclui que o acolhimento da intervenção não viola os artigos 4º, e 7º, VII, da Lei 8.036/90.

Vale destacar que as alegações da CEF em relação ao regramento e contingenciamento dos recursos do FGTS em nada lhe socorrem. Isso porque, o contrato de mútuo em nenhum momento condicionou os desembolsos a que a apelante se obrigou a qualquer atuação do órgão curador do FGTS, sendo a obrigação assumida pela CEF no particular totalmente autônoma em relação ao fundo. Além disso, caberia à CEF considerar o regramento e a possibilidade de contingenciamento dos recursos do FGTS antes de assumir as obrigações de desembolso pactuadas, o que igualmente interdita as suas alegações no sentido de que tais fatos afastariam a possibilidade dela responder pelos pedidos formulados e de figurar na lide na condição de denunciada.

Gize-se, ainda, que a União não participou de nenhum dos negócios jurídicos relacionados à lide, não tendo assumido qualquer obrigação relacionada ao objeto da presente demanda. Conforme se infere do contrato de fls. 96/110, especialmente da cláusula primeira, acima transcrita, a CEF celebrou, **em seu próprio nome**, o contrato de mútuo objeto da presente demanda, de modo que a União não figura nem mesmo como representada pela CEF. Logo, o fato de os recursos que a apelante se comprometeu a repassar provirem do FGTS não implica a legitimidade da União, mas única e exclusivamente da CEF, pois esta última se valeu de tais recursos por ser gestora do fundo, sendo certo que os elementos residentes nos autos revelam que ela agiu com total autonomia em relação a tais contratos.

Feitas tais considerações, conclui-se que a decisão agravada merece reforma, vez que não está em sintonia com o entendimento já manifestado nesta Corte e no C. STJ:

*PROCESSO CIVIL. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. CABIMENTO. VINCULAÇÃO LÓGICA E FORMAL ENTRE AS PARTES. DIREITO DE REGRESSO. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE E ECONOMIA PROCESSUAIS. 1 - Constatada a vinculação lógica e formal dos contratos firmados entre a denunciante e a denunciada, cabível a denúncia da lide, nos termos do art. 70, III, do CPC. Observância aos princípios da instrumentalidade e economia processuais. 3 - Recursos conhecidos e providos. (STJ FERNANDO GONÇALVES RESP 200401612255 RESP - RECURSO ESPECIAL - 702365)*

*PROCESSO CIVIL E CIVIL. CONTRATOS INTERLIGADOS PARA CONSTRUÇÃO DE UNIDADES HABITACIONAIS. DENÚNCIAÇÃO À LIDE. CABIMENTO. REPASSE DE VALORES ADVINDOS DE RECURSOS VINCULADOS AO FGTS. GESTÃO DOS RECURSOS ATRIBUÍDA À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECOMPOSIÇÃO DE PERDAS SOFRIDAS PELA CONSTRUTORA EM RAZÃO DO ATRASO DA OBRA DEVIDO AO NÃO CUMPRIMENTO DO CRONOGRAMA FINANCEIRO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE NACIONAL DA CONSTRUÇÃO CIVIL - INCC. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA CONTRATUAL. TAXA MÉDIA DE JUROS REAIS. INCIDÊNCIA. 1. Os contratos celebrados pela CEF com a COHAB e desta com a Construtora, não são ajustes estanques, distintos, mas, ao contrário, são totalmente interligados, certo que o rompimento da cadeia obrigacional de quaisquer desses agentes causará reflexo na esfera de direito dos demais. Essa circunstância pode ser inferida das disposições gerais firmadas entre CEF e COHAB, sendo possível constatar que, por força de contrato, a CEF assume obrigações financeiras perante a COHAB, vinculadas essas obrigações à execução do contrato de empreitada celebrado com a Construtora. Cuidam-se de típicos contratos interligados, com assunção de responsabilidades financeiras estritamente vinculadas à execução de contrato de construção de unidades habitacionais. De tal sorte, não honrando a CEF o repasse, a tempo e modo, em favor da COHAB, esta, por sua vez, não honrará o compromisso assumido para a frente, com a Construtora, gerando, de conseguinte, a situação ora posta nos autos. Presente a situação posta pelo artigo 70, inciso III, do Código de*

Processo Civil. Legítimo, assim, o ingresso da CEF na lide na condição de litisdenunciada da COHAB. 2. Não se há de falar em legitimidade da União Federal para responder aos termos do pedido, dado que a obrigação assumida pela Caixa Econômica Federal, materializada em contrato, não contou com a participação da União Federal, limitando-se o ajuste em estabelecer que os valores a serem repassados em favor da COHAB, e desta para a autora, adviriam de recursos vinculados ao FGTS; portanto, em sendo a CEF a gestora desses recursos, ela é a única legitimada a responder por eventuais atrasos nos repasses de valores vinculados a fundo de que ela é administradora. 3. Quanto à aplicação do indexador INCC - Índice Nacional da Construção Civil, em detrimento do UPF, nas situações pactuadas entre a COHAB e a Construtora, é certo que esse fator não pode ser imposto à litisdenunciada, dado que esse ajuste de vontades foge aos termos pactuados entre a COHAB e a CEF. Não havendo a CEF participado ou anuído com essa forma de reajuste contratual, não pode por ele responder. 4. As perdas apuradas em razão da necessidade de fluxo de caixa por parte da Construtora restaram comprovadas, quer pela situação de fato incontroversa -- prorrogação do prazo da obra de 8 (oito) para 34 (trinta e quatro) meses -- quer pelo momento em que esse atraso se deu, no interregno dos anos de 1.992 a 1.994, período em que a inflação convivia fortemente com a economia brasileira. 5. A conclusão pericial fundamentando a necessidade de aplicação de uma taxa média de juros reais de 2,53% está perfeitamente adequada ao caso. 6. Os juros deverão incidir sobre as diferenças apuradas segundo a variação da U.P.F., exclusivamente. 7. Quanto aos custos indiretos da obra, reportou-se o perito a trabalho elaborado por profissional de engenharia. Partindo desse trabalho o perito judicial estimou o percentual de despesas indiretas -- Bônus/Benefício e Despesas Indiretas - BDI e Bônus/Benefício da Construtora em, respectivamente, 136,34% e 3,123%. Ocorre que o laudo elaborado pelo perito engenheiro traz em sua fórmula voltada à demonstração do "detalhamento do novo preço" as mesmas despesas financeiras já consideradas pelo perito quando da determinação da "taxa média de juros reais de 2,53%", não podendo, por certo, estar essa mesma parcela novamente embutida na determinação dos mencionados Bônus, devendo ser excluída essa parcela do cálculo, pena restar caracterizado o bis in idem. 8. Apelação parcialmente provida. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y DJF3 CJI DATA:15/07/2011 PÁGINA: 149JUIZ WILSON ZAUHY AC 200303990065703 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 859724)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL. CONTRATO DE EMPREITADA. DENUNCIÇÃO DA LIDE CABÍVEL NO CASO VERTENTE. CONTRATOS COLIGADOS. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. DECISÃO ANULADA. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. Extinto o processo, sem julgamento do mérito, apenas em relação a uma das partes, como ocorreu no caso, admite-se o agravo como instrumento processual adequado para impugnar o ato judicial de tal natureza. 3. Da leitura da cópia do contrato de financiamento, firmado entre a CEF e a COHAB (fls. 87/101), vê-se que a cláusula referente ao financiamento das habitações aos beneficiários finais, impõe, entre outras coisas, a adoção do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP e do Sistema de Amortização Francês - SFA (cláusula 18ª, item b), regras vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação. 4. O contrato de empreitada global, firmado pela Companhia de Habitação Popular de Bauru e Construtora Melhor Ltda, referente ao Conjunto Habitacional Assis IV, em diversas cláusulas deixa evidente o interesse e a intervenção da CEF na avença. 5. A par de respeitar as opiniões em sentido contrário, e os julgados trazidos aos autos, entendo ser inafastável o interesse e a necessidade de participação da empresa pública na ação ordinária em discussão, porque: 1) a COHAB firmou contrato com a empreiteira na qualidade de representante da CEF (cláusula sexta, parágrafo primeiro, fl. 90); 2) os valores utilizados pela COHAB para pagamento da empreiteira seriam repassados pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, após rigorosa fiscalização (cláusula 5ª, parágrafo primeiro, fls. 107); 3) a execução da obra, pela empreiteira, estaria sujeita a fiscalização constante da CEF (cláusula 7ª, parágrafo primeiro, fl. 109), ou, principalmente, 4) o primeiro contrato (CEF x COHAB) foi celebrado com o objeto específico de financiar a construção do empreendimento Conjunto Habitacional Assis IV, e, por sua vez, o pactuado entre a COHAB e a empreiteira, objetiva a construção do mesmo empreendimento. 6. Há evidente conexão entre os dois contratos, que se caracterizam como contratos coligados, porquanto o descumprimento de um, por qualquer que seja a parte, interferirá sobremaneira no cumprimento do outro, não havendo, pois, como afastar o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na ação ordinária movida pela empreiteira, motivo pelo qual, dou por esgotada a controvérsia acerca da interligação e interdependência entre ambos, a justificar a permanência da empresa pública no pólo passivo da ação ordinária, movida pela empreiteira, objetivando receber valores não pagos de sua remuneração estipulada em contrato. 7. Agravo de instrumento provido para anular a decisão guerreada, manter a Caixa Econômica Federal no pólo passivo da demanda, e determinar o prosseguimento da ação ordinária nº 95.1304207-3, perante a 1ª Vara da Justiça Federal de Bauru, restando prejudicado o agravo regimental. (TRF3 QUINTA TURMA AI 200503000715940 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 245840 DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, apense-se este feito aos autos da AC nº 1300167-53.1996.4.03.6108.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006841-79.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ET ELASTROMEROS TECNICOS LTDA e outros  
: DAGOBERTO GAMBINI  
: ROGERIO ROBERTO PANE  
ADVOGADO : ROBERSON SATHLER VIDAL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2005.61.26.003295-4 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ET Elastromeros Técnicos Ltda e outros contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Santo André/SP, reproduzida às fls. 45/48, que nos autos da execução fiscal proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos recorrentes.

Alegam os agravantes que o lançamento das contribuições previdenciárias devidas se deu no dia 10/07/98, ao passo que a execução fiscal foi proposta somente no dia 21/06/05 e a citação determinada no dia 30/06/05, o que significa dizer que os débitos se encontram prescritos.

Aduzem que os sócios incluídos na Certidão de Dívida Ativa - CDA não podem ser responsabilizados pela dívida, vez que não comprovado que agiram nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Pugnam pelo provimento do agravo.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 54/55).

Resposta do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 62/98).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento de débito pelo devedor.

O pedido de parcelamento do débito se enquadra na categoria acima mencionada, já que o devedor reconhece ser devedor de uma determinada quantia e busca administrativamente saldar a sua dívida. No caso dos autos, a devedora optou pelo Programa de Recuperação Fiscal - REFIS no dia 27/04/00 (fl. 80) e foi excluída do Programa no dia 23/06/04 (fl. 97), o que significa dizer que durante o período de vigência do acordo de parcelamento o prazo prescricional estava interrompido. Não, há, portanto, que se falar em prescrição.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PARCELAMENTO. DESCUMPRIMENTO. DEMANDA ANTERIOR À LC N. 118/2005. INTERRUÇÃO. DATA DA CITAÇÃO PESSOAL (ART. 174, P.Ú., INC. I, DO CTN. DIES AD QUEM DA CONTAGEM DO PRAZO. RETROAÇÃO. DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA (ART. 219, § 1º, DO CPC). PRECEDENTE EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

(...)

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e pedido de parcelamento, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal. Precedentes: AgRg no REsp 1167126/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 762935/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 17.12.2008; AgRg nos EDcl no REsp 964745/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 15.12.2008.

(...)

6. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ - REsp 1240633 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 24/05/11 - v.u. - DJe 31/05/11)

Passemos à análise da responsabilidade dos sócios da executada.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a

obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal. Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª Turma desta Egrégia Corte, conforme se verifica do acórdão abaixo transcrito:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO.** 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).**

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. 9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido." (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em julgamento também recente, firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do artigo 20 c.c. artigo 30, I, "a", ambos da Lei nº 8.212/91, constitui infração à lei, supedâneo no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, com responsabilidade solidária e, em tese, caracterizando até ilícito penal. Confira-se:

**"EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HIPÓTESE CONFIGURADA. (...)** -A falta de recolhimento da contribuição descontada dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) não se enquadra como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária das pessoas designadas. -Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 1999.61.82.000394-0 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 12/07/11 - v.u. - DJF3 CJ1 21/07/11, pág. 73)

Da análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA, verifica-se que a empresa deixou de providenciar o recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, o que impõe aos sócios descritos na Certidão de Dívida Ativa - CDA a responsabilização pelos débitos.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024460-22.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA GUIMARAES CASTRO LTDA  
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER  
AGRAVADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.13.01693-7 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Reconsidero a decisão de fls. 1.472/1.473 tendo em vista o recente julgamento da AC nº 1303607-91.1995.4.03.6108, e conseqüência julgo prejudicados os embargos de declaração opostos pela CIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE BAURU- COHAB/BAURU (fls. 1.477/1.485) e o agravo interno interposto pela CONSTRUTORA GUIMARÃES COSTA (fls. 1.486/1.509).

Passo análise do presente recurso.

Trata-se de agravo de Instrumento interposto pela CONSTRUTORA GUIMARÃES COSTA, em face da decisão que declarou extinto o processo em relação à Caixa Econômica Federal - CEF, ao argumento de que não estaria configurada a hipótese de denunciação a lide, nos termos do artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil.

DECIDO

O artigo 70, III, do CPC deve ser interpretado de sorte a permitir a denunciação da lide como forma de assegurar, no mesmo processo, uma ação regressiva em sentido amplo, aí inserido o direito do denunciante a ser indenizado ou reembolsado pelo denunciado. Tal interpretação, frise-se, encontra respaldo no texto constitucional, na medida em que potencializa e concretiza os princípios da economia processual e duração razoável do processo, evitando que o denunciante ajuíze um novo processo contra o denunciado. Prestigia-se, também, o princípio da segurança jurídica, uma vez que, reunidas as pretensões em um só feito, evitam-se decisões conflitantes.

No caso dos autos, há duas relações contratuais que estão umbilicalmente interligadas. A primeira é a decorrente do contrato de empreitada entre a autora/agravante (construtora) e a ré (COHAB). Já a segunda decorre do contrato de financiamento celebrado entre a denunciante (COHAB) e a denunciada (CEF), no qual não só há expressa menção à primeira, como, também, esta relação é *conditio sine qua non* para aquela, sendo que o objeto de ambas convergem para um projeto comum, o Conjunto Habitacional Bauru XXII.

Dentre as diversas cláusulas e condições do contrato celebrado entre a agravada (CEF) e a denunciante (COHAB), vale destacar a cláusula primeira (fls. 264), a qual revela a íntima ligação entre tais negócios jurídicos:

*PRIMEIRA - VALOR E OBJETIVO - A CEF concede ao AGENTE, com recursos do FGTS, um empréstimo de Cr\$2.157.030.145,07 (...) tendo como objetivo a produção e comercialização do empreendimento denominado "C.H. Bauru XXII", constituído de 484 (quatrocentos e oitenta e quatro) unidades habitacionais, localizados no município de Bauru/SP, na conformidade do projeto aceito pela CEF e aprovado pelo MAS/SNH, cujos elementos técnicos, jurídicos, econômicos e financeiros passam a fazer parte integrante do presente contrato, estabelecendo-se que os recursos correspondentes terão a seguinte destinação exclusiva: (...)*

Uma outra cláusula digna de destaque é a primeira do Anexo III (fls. 274) ao contrato firmado entre a CEF e a COHAB:

*1ª - DISPOSIÇÕES GERAIS. Constituem disposições gerais do contrato em epígrafe:*

*(...)*

*b) O desembolso dos recursos oriundos do empréstimo, independentemente do cronograma previsto no contrato, se ajustará ao cronograma constante do contrato de empreitada aprovado e se processará em função do andamento efetivo das obras contratadas, observadas as normas da CEF sobre a matéria.*

Da leitura das condições contratuais acima transcritas, constata-se que, apesar da CEF não ter subscrito o contrato entre a AGRAVADA (CONSTRUTORA GUIMARÃSE CASTRO) e a denunciante/agravante (COHAB), a ele se vinculou formal e logicamente quando estabeleceu que os "*elementos técnicos, jurídicos, econômicos e financeiros passam a fazer parte integrante*" do contrato por ela celebrado com a COHAB. Deste último contrato e das obrigações nele assumidas para com a denunciante é que surge a possibilidade da CEF vir a responder frente à COHAB por danos a esta causados, o que viabiliza a denúncia da lide.

Destarte, estando as relações jurídicas em discussão interligadas, afigura-se plenamente cabível, nos termos do artigo 70, III, do CPC, a denúncia da lide no caso concreto, a fim de assegurar à denunciante eventual direito de regresso em relação à denunciada, caso aquela venha a sucumbir à pretensão da autora.

A denúncia da lide se justifica, *in casu*, pela vinculação entre tais relações jurídicas e, conseqüentemente, pela possibilidade de daí decorrerem as obrigações sucessivas da ré em ter que indenizar a autora e da denunciada indenizar aquela, pouco importando a condição que a denunciada assume em relação ao FGTS, donde se conclui que o acolhimento da intervenção não viola os artigos 4º, e 7º, VII, da Lei 8.036/90.

Vale destacar que as alegações da CEF em relação ao regramento e contingenciamento dos recursos do FGTS em nada lhe socorrem. Isso porque, o contrato de mútuo em nenhum momento condicionou os desembolsos a que a apelante se obrigou a qualquer atuação do órgão curador do FGTS, sendo a obrigação assumida pela CEF no particular totalmente autônoma em relação ao fundo. Além disso, caberia à CEF considerar o regramento e a possibilidade de contingenciamento dos recursos do FGTS antes de assumir as obrigações de desembolso pactuadas, o que igualmente interdita as suas alegações no sentido de que tais fatos afastariam a possibilidade dela responder pelos pedidos formulados e de figurar na lide na condição de denunciada.

Gize-se, ainda, que a União não participou de nenhum dos negócios jurídicos relacionados à lide, não tendo assumido qualquer obrigação relacionada ao objeto da presente demanda. Conforme se infere do contrato de fls. 96/110, especialmente da cláusula primeira, acima transcrita, a CEF celebrou, **em seu próprio nome**, o contrato de mútuo objeto da presente demanda, de modo que a União não figura nem mesmo como representada pela CEF. Logo, o fato de os recursos que a apelante se comprometeu a repassar provirem do FGTS não implica a legitimidade da União, mas única e exclusivamente da CEF, pois esta última se valeu de tais recursos por ser gestora do fundo, sendo certo que os elementos residentes nos autos revelam que ela agiu com total autonomia em relação a tais contratos.

Feitas tais considerações, conclui-se que a decisão agravada merece reforma, vez que não está em sintonia com o entendimento já manifestado nesta Corte e no C. STJ:

*PROCESSO CIVIL. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. CABIMENTO. VINCULAÇÃO LÓGICA E FORMAL ENTRE AS PARTES. DIREITO DE REGRESSO. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE E ECONOMIA PROCESSUAIS. 1 - Constatada a vinculação lógica e formal dos contratos firmados entre a denunciante e a denunciada, cabível a denúncia da lide, nos termos do art. 70, III, do CPC. Observância aos princípios da instrumentalidade e economia processuais. 3 - Recursos conhecidos e providos. (STJ FERNANDO GONÇALVES RESP 200401612255 RESP - RECURSO ESPECIAL - 702365)*

*PROCESSO CIVIL E CIVIL. CONTRATOS INTERLIGADOS PARA CONSTRUÇÃO DE UNIDADES HABITACIONAIS. DENÚNCIAÇÃO À LIDE. CABIMENTO. REPASSE DE VALORES ADVINDOS DE RECURSOS VINCULADOS AO FGTS. GESTÃO DOS RECURSOS ATRIBUÍDA À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECOMPOSIÇÃO DE PERDAS SOFRIDAS PELA CONSTRUTORA EM RAZÃO DO ATRASO DA OBRA DEVIDO AO NÃO CUMPRIMENTO DO CRONOGRAMA FINANCEIRO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE NACIONAL DA CONSTRUÇÃO CIVIL - INCC. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA CONTRATUAL. TAXA MÉDIA DE JUROS REAIS. INCIDÊNCIA. 1. Os contratos celebrados pela CEF com a COHAB e desta com a Construtora, não são ajustes estanques, distintos, mas, ao contrário, são totalmente interligados, certo que o rompimento da cadeia obrigacional de quaisquer desses agentes causará reflexo na esfera de direito dos demais. Essa circunstância pode ser inferida das disposições gerais firmadas entre CEF e COHAB, sendo possível constatar que, por força de contrato, a CEF assume obrigações financeiras perante a COHAB, vinculadas essas obrigações à execução do contrato de empreitada celebrado com a Construtora. Cuidam-se de típicos contratos interligados, com assunção de responsabilidades financeiras estritamente vinculadas à execução de contrato de construção de unidades habitacionais. De tal sorte, não honrando a CEF o repasse, a tempo e modo, em favor da COHAB, esta, por sua vez, não honrará o compromisso assumido para a frente, com a Construtora, gerando, de*

consequente, a situação ora posta nos autos. Presente a situação posta pelo artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil. Legítimo, assim, o ingresso da CEF na lide na condição de litisdenunciada da COHAB. 2. Não se há de falar em legitimidade da União Federal para responder aos termos do pedido, dado que a obrigação assumida pela Caixa Econômica Federal, materializada em contrato, não contou com a participação da União Federal, limitando-se o ajuste em estabelecer que os valores a serem repassados em favor da COHAB, e desta para a autora, adviriam de recursos vinculados ao FGTS; portanto, em sendo a CEF a gestora desses recursos, ela é a única legitimada a responder por eventuais atrasos nos repasses de valores vinculados a fundo de que ela é administradora. 3. Quanto à aplicação do indexador INCC - Índice Nacional da Construção Civil, em detrimento do UPF, nas situações pactuadas entre a COHAB e a Construtora, é certo que esse fator não pode ser imposto à litisdenunciada, dado que esse ajuste de vontades foge aos termos pactuados entre a COHAB e a CEF. Não havendo a CEF participado ou anuído com essa forma de reajuste contratual, não pode por ele responder. 4. As perdas apuradas em razão da necessidade de fluxo de caixa por parte da Construtora restaram comprovadas, quer pela situação de fato incontroversa -- prorrogação do prazo da obra de 8 (oito) para 34 (trinta e quatro) meses -- quer pelo momento em que esse atraso se deu, no interregno dos anos de 1.992 a 1.994, período em que a inflação convivia fortemente com a economia brasileira. 5. A conclusão pericial fundamentando a necessidade de aplicação de uma taxa média de juros reais de 2,53% está perfeitamente adequada ao caso. 6. Os juros deverão incidir sobre as diferenças apuradas segundo a variação da U.P.F., exclusivamente. 7. Quanto aos custos indiretos da obra, reportou-se o perito a trabalho elaborado por profissional de engenharia. Partindo desse trabalho o perito judicial estimou o percentual de despesas indiretas -- Bônus/Benefício e Despesas Indiretas - BDI e Bônus/Benefício da Construtora em, respectivamente, 136,34% e 3,123%. Ocorre que o laudo elaborado pelo perito engenheiro traz em sua fórmula voltada à demonstração do "detalhamento do novo preço" as mesmas despesas financeiras já consideradas pelo perito quando da determinação da "taxa média de juros reais de 2,53%", não podendo, por certo, estar essa mesma parcela novamente embutida na determinação dos mencionados Bônus, devendo ser excluída essa parcela do cálculo, pena restar caracterizado o bis in idem. 8. Apelação parcialmente provida. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y DJF3 CJI DATA:15/07/2011 PÁGINA: 149JUIZ WILSON ZAUHY AC 200303990065703 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 859724) PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL. CONTRATO DE EMPREITADA. DENUNCIAÇÃO DA LIDE CABÍVEL NO CASO VERTENTE. CONTRATOS COLIGADOS. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. DECISÃO ANULADA. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. Extinto o processo, sem julgamento do mérito, apenas em relação a uma das partes, como ocorreu no caso, admite-se o agravo como instrumento processual adequado para impugnar o ato judicial de tal natureza. 3. Da leitura da cópia do contrato de financiamento, firmado entre a CEF e a COHAB (fls. 87/101), vê-se que a cláusula referente ao financiamento das habitações aos beneficiários finais, impõe, entre outras coisas, a adoção do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP e do Sistema de Amortização Francês - SFA (cláusula 18ª, item b), regras vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação. 4. O contrato de empreitada global, firmado pela Companhia de Habitação Popular de Bauru e Construtora Melhor Ltda, referente ao Conjunto Habitacional Assis IV, em diversas cláusulas deixa evidente o interesse e a intervenção da CEF na avença. 5. A par de respeitar as opiniões em sentido contrário, e os julgados trazidos aos autos, entendo ser inafastável o interesse e a necessidade de participação da empresa pública na ação ordinária em discussão, porque: 1) a COHAB firmou contrato com a empreiteira na qualidade de representante da CEF (cláusula sexta, parágrafo primeiro, fl. 90); 2) os valores utilizados pela COHAB para pagamento da empreiteira seriam repassados pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, após rigorosa fiscalização (cláusula 5ª, parágrafo primeiro, fls. 107); 3) a execução da obra, pela empreiteira, estaria sujeita a fiscalização constante da CEF (cláusula 7ª, parágrafo primeiro, fl. 109), ou, principalmente, 4) o primeiro contrato (CEF x COHAB) foi celebrado com o objeto específico de financiar a construção do empreendimento Conjunto Habitacional Assis IV, e, por sua vez, o pactuado entre a COHAB e a empreiteira, objetiva a construção do mesmo empreendimento. 6. Há evidente conexão entre os dois contratos, que se caracterizam como contratos coligados, porquanto o descumprimento de um, por qualquer que seja a parte, interferirá sobremaneira no cumprimento do outro, não havendo, pois, como afastar o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na ação ordinária movida pela empreiteira, motivo pelo qual, dou por esgotada a controvérsia acerca da interligação e interdependência entre ambos, a justificar a permanência da empresa pública no pólo passivo da ação ordinária, movida pela empreiteira, objetivando receber valores não pagos de sua remuneração estipulada em contrato. 7. Agravo de instrumento provido para anular a decisão guerreada, manter a Caixa Econômica Federal no pólo passivo da demanda, e determinar o prosseguimento da ação ordinária nº 95.1304207-3, perante a 1ª Vara da Justiça Federal de Bauru, restando prejudicado o agravo regimental. (TRF3 QUINTA TURMA AI 200503000715940 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 245840 DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE) Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, apense-se este feito aos autos da AC nº 1300167-53.1996.4.03.6108.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029715-58.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.029715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : GAROA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA e outros  
: ANTONIO GIL MORAES  
: ALEX DE MORAES  
ADVOGADO : ROBERTO BUENO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00572-1 A Vr SUMARE/SP  
DESPACHO  
Certifique-se se anotado o determinado à f. 133.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087237-43.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.087237-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : VANIA MARIA CRUZ DE SANTANA e outro  
: FLORIVAL DE SANTANA  
ADVOGADO : CARLOS JOAO AMARAL  
CODINOME : FLORISVAL DE SANTANA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS  
AGRAVADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.04.000780-6 4 Vr SANTOS/SP  
DESPACHO  
**F. 138-139** - Defiro apenas a dilação de prazo, concedendo-lhes 10 (dez) dias para cumprimento do despacho de f. 137.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0603990-17.1998.4.03.6105/SP  
2006.03.99.005744-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : BERENICE CHEPUCK TORELLI e outros  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI

: CARLOS JORGE MARTINS SIMOES  
APELADO : IVANA MARIA DE SOUZA  
ADVOGADO : MERCEDES LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 98.06.03990-4 8 Vr CAMPINAS/SP  
DESPACHO

F. 236 - 237 e f. 238 - 239 e f. 246 - 247 e f. 248 - 250. Anote-se na Subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

F. 262 - 265. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 8.952/1994, atribui ao advogado o ônus de provar que comunicou a renúncia a cada um dos mandantes, de forma expressa e pessoal.

Ante o exposto, homologo a renúncia ao mandato apenas em relação às autoras, ora apeladas, Denise de Lima e Silva, Rita de Cássia Scuro Pinke Mattos e Tânia Asiioni Zanatta, uma vez que essas juntaram aos autos novo instrumento de procuração, demonstrando ciência quanto ao pedido de renúncia de seus patronos anteriores.

Todavia, considerando que e-mail juntado aos autos não comprova o seu recebimento, mas apenas o seu envio e como Berenice Chepuck Torelli, Célia Maria Pagliarde Montgomery, Graziela de Oliveira, Harubal Tezuka, Ivana Maria de Souza, Marcelo Adriano Bonani e Marisa Cristina Viotti Mazzuco não juntaram aos autos novos instrumentos de procuração, indefiro o pedido de renúncia dos advogados em relação a estes autores.

Intime-se

São Paulo, 14 de junho de 2011.

Ana Lúcia Iucker

Juíza Federal Substituta

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013476-42.1988.4.03.6100/SP  
2006.03.99.021488-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FLAVIO RAMOS GIANESELLA  
ADVOGADO : WALTER MARTINS PINHEIRO  
APELADO : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO  
PARTE RE' : ANTONIO CARDOZO DE OLIVEIRA espolio  
CODINOME : ANTONIO CARDOSO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 88.00.13476-9 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de desapropriação proposta por Furnas Centrais Elétricas S/A referente a uma faixa de terra com 55,00m (cinquenta e cinco metros) de largura destinada à passagem de Linha de Transmissão entre as Subestações de São Roque e Guarulhos.

A imissão na posse foi determinada mediante depósito e citação dos expropriados.

O MM. Juiz de origem julgou procedente o pedido expropriatório declarando em favor de Furnas a implantação do ônus real de servidão de passagem, mediante pagamento de R\$ 108.104,50 (cem e oito mil, cento e quatro reais e cinquenta centavos).

O expropriado interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da r. sentença, ao argumento de que a expropriante deve ser condenada a pagar indenização pela área referente à servidão de passagem o valor de R\$ 485.869,68 (quatrocentos e oitenta e cinco mil, oitocentos e sessenta e nove reais e sessenta e oito centavos), quanto às culturas R\$ 4.560,00 (quatro mil e quinhentos e sessenta reais) e R\$ 269.448,00 (duzentos e sessenta e nove mil e quatrocentos e quarenta e oito reais quanto à área depreciada, no montante de R\$ 759.877,68 (setecentos e cinquenta e nove mil e oitocentos e setenta e sete reais e sessenta e oito centavos), corrigido monetariamente e excluindo-se o fator de redução de 50% (cinquenta por cento), determinado pelo Juiz *a quo*.

Intimada a União Federal para manifestar-se alegou seu desinteresse para atuar no presente feito (fls.652/653).

DECIDO

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de que nas ações de constituição de servidão administrativa propostas por empresa concessionária de serviço público em que não se verifique a presença de

nenhum dos entes discriminados no artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para processamento e julgamento do feito é da Justiça Estadual.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA AJUIZADA POR EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. MANIFESTO DESINTERESSE DA UNIÃO. SÚMULA 150/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.** 1. Na linha de orientação desta Corte Superior, em regra, a competência da Justiça Federal é fixada em razão da pessoa (CF, art. 109, I), sendo irrelevante a natureza da lide. 2. Apesar de a demanda ter sido proposta por uma empresa particular concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, no caso dos autos não há a presença de nenhum dos entes elencados no supracitado dispositivo constitucional. Além disso, o Juízo Federal ressaltou a expressa manifestação de desinteresse da União. 3. Incidência do enunciado da Súmula 150/STJ, segundo o qual "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas". 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo/SP, o suscitante."

(STJ - Conflito de Competência 47620 - Relatora Ministra Denise Arruda - 1ª Seção - j. 22/02/06 - DJ 23/03/06, pág. 139")

Ademais, no caso dos autos, a União Federal manifestou expressamente o seu desinteresse em compor a lide, na qualidade de assistente, o que ratifica o deslocamento da competência para o Juízo Estadual (fls. 652/653).

Nesse sentido também é o entendimento do E. Superior tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se verifica do seguinte acórdão:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E FEDERAL. APOSSAMENTO ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA EM DESFAVOR DE CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. DESINTERESSE NO FEITO PRINCIPAL MANIFESTADO PELA UNIÃO E RATIFICADO PELO JUÍZO FEDERAL. SÚMULA Nº 155 DESTE STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.** 1. A competência da Justiça Federal é prevista no art. 109, I, da Carta Magna de 1988, que assim dispõe: Aos juízes federais compete processar e julgar: as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; 2. In casu, o argumento do Juízo Estadual para declinar da sua competência à Justiça Federal, no sentido de que a ré é concessionária de serviço público federal, enquadrando-se na expressão empresa pública federal constante do aludido dispositivo constitucional, data venia, não merece guarida. Deveras, a ação indenizatória proposta pelo particular em desfavor de pessoa jurídica de direito privado, ainda seja concessionária de serviço público federal, é da Justiça Estadual. Isto porque o concessionário gere os serviços por sua conta, risco e perigo, cabendo a ele, portanto, responder perante terceiros pelas obrigações contraídas ou por danos causados. (Precedentes: CC 38.799 - TO, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, DJ de 05 de abril de 2.004; REsp 111.869 - SP, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Primeira Turma, DJ de 10 de setembro de 1.997; Recurso Extraordinário n.º 119.428 - MS, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO, Segunda Turma, DJ de 03 de agosto de 1.990). 3. Ademais, quando da remessa dos autos à Justiça Federal, a União, por meio do petítório de fls. 35/37, manifestou seu desinteresse na lide, asseverando que a eventual procedência da ação não terá o condão de repercutir na sua esfera jurídica, pelo que Juízo Federal declarou a sua competência absoluta, arrimado na Súmula n.º 150 deste STJ, que assim dispõe: Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas. 4. Conflito Negativo de Competência conhecido para determinar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA COMARCA DE GUARULHOS - SP.

(STJ - CC 200700912046 - Reator Ministro Luiz Fux - DJ 05/11/2007).

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA - FURNAS - COMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO EM INTERVIR NO FEITO - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO - SENTENÇA PROFERIDA PELO JUÍZO FEDERAL ANULADA DE OFÍCIO - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL.** 1. O exercício da Jurisdição Federal somente se justifica quando estão presentes quaisquer dos entes mencionados pelo art. 109 da Constituição Federal de 1988 num dos pólos da demanda, motivo pelo qual a circunstância de ser a agravante uma sociedade anônima concessionária de serviço público federal não importa 'ipso facto' na competência da Justiça Federal. 2. Não é possível obrigar a União a integrar a lide, mormente quando expressamente afirmou seu desinteresse na causa. 3. Cabendo somente à Justiça Federal resolver se a União deve ou não estar nos autos, ou se há interesse dessa pessoa jurídica de direito público nos autos, na medida em que é a própria União quem afirma desde 13/07/2001 que não há o que fazer nos autos, estamos diante de hipótese em que não há previsão para que o Juiz Federal exerça a jurisdição que a Carta Magna lhe comete, de modo que a incompetência é manifesta e por isso entendo que a ordem de remessa dos autos ao Juízo Estadual é a melhor solução, anulando-se nesta seara a r. sentença. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Sentença proferida pelo Juízo Federal anulada de ofício. Remessa dos autos à Justiça Estadual."

(TRF 3ª Região - Agravo n.º 2001.03.00.008328-0 - Relator Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo - 1ª Turma - j. 12/05/09 - v.u. - DJF3 28/05/09, pág. 9)

Ausente o interesse da União Federal em compor a lide, verifica-se competente para julgar a ação uma das Varas da Justiça Estadual.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017021-90.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.017021-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : TATIANE TELES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Tatiane Teles de Oliveira**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido efetuado em demanda de anulação de ato jurídico, ajuizada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Narra a inicial que a autora adquiriu, em 31 de julho de 2002, imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação. Contudo, em 18 de novembro de 2005, o imóvel foi retomado pela ré, por meio da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66.

O MM. Juiz de 1º grau aplicou o artigo 285-A do Código de Processo Civil e julgou improcedente o pedido, declarando o processo extinto com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do mesmo diploma legal. Entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Em seu recurso, a recorrente alega, em síntese, que é inconstitucional a execução extrajudicial estabelecida com base no Decreto-lei n.º 70/66, uma vez que ofende os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. Ademais, sustenta que o Decreto-lei nº 70/66 foi derogado pelo artigo 620 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, impende tecer algumas considerações a respeito da aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Consoante o referido diploma legal, é possível dispensar a citação e proferir sentença quando a matéria controvertida for unicamente de direito e houver sido proferida no juízo sentença de total improcedência, em outros casos idênticos.

Contra tal decisão, cabe recurso de apelação, podendo o juiz decidir em 05 (cinco) dias pela não manutenção da sentença, prosseguindo a ação normalmente ou, em sendo mantida, ordenar a citação do réu para responder ao recurso.

Neste caso, poderá o réu trazer em contrarrazões toda a matéria de defesa que teria contra a pretensão do autor, como se oferecesse contestação. A esse respeito, ensinam os ilustres Rosa Maria de Andrade Nery e Nelson Nery Junior ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante". São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9. ed. rev. atual. e ampl., 2006, p. 483):

*" Caso não haja a retratação e seja mantida a decisão que reproduziu sentença anterior de improcedência, o juiz determinará a citação do réu, que valerá para todos os termos do processo e não apenas para acompanhar o recurso, como a literalidade do texto parece indicar. Como já terá sido julgado o mérito (CPC 269) - a lei fala em reprodução de sentença de improcedência -, o réu poderá deduzir, nas contra-razões, toda a defesa que teria contra a pretensão do autor, como se oferecesse contestação."*

*In casu*, a ré alega em contrarrazões que, em razão de o imóvel ter sido adquirido por terceiro em 16.02.2009, os adquirentes deveriam integrar a lide, enquanto litisconsortes passivos necessários. Sustenta, ainda, que cabe à autora notificar o terceiro adquirente.

Não assiste razão à ré.

De fato, não há litisconsórcio passivo necessário entre a Caixa Econômica Federal - CEF e o adquirente do imóvel.

Ora, quando do ajuizamento da ação a relação jurídica existia apenas entre o mutuário originário e a ré, considerando-se que o imóvel somente foi adquirido por Geovaldo Gomes dos Santos e Maria Hortência Afonso em 05 de março de 2009, conforme certidão de matrícula acostada a f. 110-111.

Assim, a relação jurídica substancial descrita na petição inicial alcançava apenas a autora e a ré.

De outro lado, determina o artigo 42 do Código de Processo Civil que:

*"Art. 42. A alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, por ato entre vivos, não altera a legitimidade das partes.*

*(....) omissis*

*§ 2º O adquirente ou o cessionário poderá, no entanto, intervir no processo, assistindo o alienante ou o cedente.*

*§ 3º A sentença, proferida entre as partes originárias, estende os seus efeitos ao adquirente ou ao cessionário."*

Assim, embora não seja necessário que o adquirente ingresse no feito, a fim de que lhe sejam estendidos os efeitos da sentença proferida entre as partes originárias, o ingresso pode se dar na qualidade de assistente simples da Caixa Econômica Federal - CEF, recebendo o processo no estado em que se encontra, nos termos do artigo 50 do Código de Processo Civil.

Lembre-se, ademais, que, para a configuração da assistência litisconsorcial, haveria de admitir-se que a demanda pudesse ser desde o início aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF e dos adquirentes do imóvel, o que não é o caso.

Por fim, destaque-se que, na hipótese de assistência nos moldes preconizados pelo artigo 50 do Código de Processo Civil, cabe ao adquirentes requererem o seu ingresso no feito, caso haja interesse para tanto, não competindo ao Poder Judiciário sair em busca de possíveis interessados no deslinde da causa.

Superada a preliminar, passo ao exame do mérito.

**1. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** A apelante sustenta que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, seria inconstitucional, uma vez que constitui afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (....)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

*....."*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal reconhece a compatibilidade do Decreto-lei 70/66 com a Constituição Federal, tendo em vista que, embora *a posteriori*, há a previsão de uma fase de controle judicial da venda do imóvel objeto da

garantia pelo agente fiduciário. Além disso, não há impedimento de que eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais adequados.

Também não há que falar na aplicação do artigo 620 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade para o devedor não decorre, necessariamente, a derrogação do sistema extrajudicial da execução desenhado pelo Decreto-lei n.º 70/66.

Ademais, o Decreto-lei n.º 70/66 é norma especial e não poderia ser derogado por norma geral do Código de Processo Civil.

A jurisprudência dominante, neste Tribunal, é em sentido contrário à pretensão recursal:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO -EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES.**

.....  
2 - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do Decreto-lei nº 70/66, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444).  
**"PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE PROMOVER ATOS TENDENTES À DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO ABRIGADO NO DECRETO-LEI Nº 70/66 . RECURSO IMPROVIDO.**

.....5. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como 'senhor' da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito. (....)

....."  
(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 209554/SP, rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 5/7/2005, DJU 16/8/2005, p. 170).  
**2. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo-se a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021064-70.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021064-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ARMELINDA DE OLIVEIRA CAMPOS e outros  
: MARIA APARECIDA DA SILVA  
: MARIA DA GRACA PELEGRINO  
: MARLENE GOMES CASTELLO  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
APELADO : SOLANGE APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União, inconformada com a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença.

A sentença reconheceu que o acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer convencionais, quer os concedidos por sentença.

A apelante sustenta a Medida Provisória nº 2.226/2001 não prejudica os honorários advocatícios, apenas determina quem deve pagá-los no caso de transação da União com a parte contrária.

#### **É o relatório. Decido.**

O art. 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94 dispõe que "§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convenionados, quer os concedidos por sentença."

A apelante entende que o disposto no art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, acrescentado pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001, não prejudica os honorários.

O art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, recebeu a seguinte redação:

*"§ 2º O acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, implicará sempre a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."*

Tal dispositivo legal teve sua constitucionalidade contestada pelo CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, perante o STF (ADI nº 2.527). O pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria, deferiu em parte a liminar para suspender o artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 4 de setembro de 2001, em 16 de agosto de 2007.

Transcrevo a ementa da decisão:

*"MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, CAPUT E II; 22, I; 24, XI; 37; 62, CAPUT E § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA. 1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, b, da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001. 2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição. 3. Diversamente do que sucede com outros Tribunais, o órgão de cúpula da Justiça do Trabalho não tem sua competência detalhadamente fixada pela norma constitucional. A definição dos respectivos contornos e dimensão é remetida à lei, na forma do art. 111, § 3º, da Constituição Federal. As normas em questão, portanto, não alteram a competência constitucionalmente fixada para o Tribunal Superior do Trabalho. 4. Da mesma forma, parece não incidir, nesse exame inicial, a vedação imposta pelo art. 246 da Constituição, pois, as alterações introduzidas no art. 111 da Carta Magna pela EC 24/99 trataram, única e exclusivamente, sobre o tema da representação classista na Justiça do Trabalho. 5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária. 6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido."(STF, Tribunal Pleno, ADI 2527 MC, rel. Min. Ellen Gracie, DJ 23-11-2007)*

Assim, até o julgamento definitivo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527, permanece suspensa a execução do art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001.

Portanto, os acordos firmados pela União e pela parte contrária, sem anuência do patrono desta, não pode modificar a responsabilidade da Fazenda pelo pagamento de honorários fixados em sentença acobertada pela coisa julgada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021438-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021438-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS  
ADVOGADO : OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONÇA e outro  
: WERTHER BOTELHO SPAGNOL  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação declaratória cumulada com pedido de repetição de indébito proposta por **Arthur Ludgren Tecidos S.A - Casas Pernambucanas**, para declarar indevidos os valores das contribuições sociais instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01, no exercício de 2001, condenando a apelante na restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente e com aplicação da taxa Selic a partir de janeiro de 1996.

Irresignada, a apelante sustenta:

- a) que as contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01 possuem natureza jurídica de contribuição social, destinada à seguridade social (§ 4º do artigo 195 da Constituição Federal) - novas fontes de recursos ao FGTS;
- b) a aplicação do princípio da anterioridade mitigada no caso das contribuições em comentário (artigo 195, § 6º, da Constituição Federal);
- c) que na restituição de indébito pleiteada na via judicial, a disposição de lei a ser aplicada para a fixação dos juros, é a do Código Tributário Nacional (artigo 167 c/c 161, § 1º) - aplicação a partir do trânsito em julgado.

Da sentença também recorreu, adesivamente, a autora requerendo a fixação dos honorários advocatícios sobre o valor da condenação e não sobre o valor da causa (artigo 20, § 3º e § 4º, do Código de Processo Civil).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Cuida, o presente caso, de ação onde se busca a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao recolhimento das contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01, no mesmo exercício financeiro em que foram instituídas, com a consequente restituição do indébito.

A questão em comento já foi decidida pelo pleno do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556/DF-MC, onde se afastou a tese de inconstitucionalidade das contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01 e reconheceu que a contribuição social instituída pela LC 110/2001 enquadra-se na subespécie "contribuições sociais gerais", estando, por isso, submetida ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b", e não ao do artigo 195, § 6º, da Constituição do Brasil. *In verbis*:

*"EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas*

*ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à argüição de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, "ex tunc" e até final julgamento, a expressão "produzindo efeitos" do "caput" do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001."(STF, ADI 2556 MC, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 09/10/2002, DJ 08-08-2003 PP-00087 EMENT VOL-02118-02 PP-00266)*

Não custa advertir, que apesar da inexistência de julgamento de mérito nas ADI 2556-2/DF e ADI 2568-6/DF, por força do disposto no artigo 11, § 1º, da Lei nº 9.868/99, mesmo a medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade tem eficácia *erga omnes*.

Assim, nesse sentido, vem decidindo esse E. Tribunal Regional Federal:

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. COMPENSAÇÃO.*

*(...)*

*2. De acordo com a Corte Constitucional as contribuições instituídas pela LC 110/01 somente são exigíveis a partir do primeiro dia do exercício financeiro de 2002, em observância ao princípio da anterioridade previsto no art. 150, III, b da CF/88.*

*3. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, acredito não ser aplicável aos presentes autos o art. 66, § 1º da Lei nº 8.383/91, haja vista que, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda. Como a ação foi ajuizada em 12 de abril de 2002, deve ser aplicado a ela o regime jurídico em vigor na época, ou seja, a Lei nº 9.430/96.*

*4. Consoante artigo 74 da Lei nº 9.430/96 não há necessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis.*

*5. Preliminar rejeitada. Agravo da União Federal a que se nega provimento e agravo da parte impetrante a que se dá parcial provimento para autorizar a compensação nos moldes do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 (redação originária)." (AMS 200261090019347, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, 01/09/2011)*

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE DE LEI. ILEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.*

*1. Ilegitimidade da Caixa Econômica Federal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Preliminar acolhida.*

*2. O Art. 149 da CF autoriza a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, enquadrando-se nessa hipótese as contribuições sociais criadas pela Lei Complementar nº 110/01, que visam a recomposição do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.*

*3. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício.*

*4. As contribuições instituídas pela LC 110/01 estão sujeitas à anterioridade genérica prevista no Art. 150, III, b, vez que encontram seu fundamento no Art. 149 da CF e não à anterioridade nonagesimal prevista no Art. 195, § 6º da CF, que trata tão somente das contribuições para a seguridade social.*

*5. Sendo a anterioridade da lei tributária matéria exclusivamente constitucional não pode lei complementar estabelecer de forma diversa, como dispõe o Art. 14 da LC nº 110/01. Assim, a eficácia da lei está postergada para o primeiro dia do exercício fiscal seguinte.*

*6. Preliminar acolhida e, no mérito, apelação da Caixa Econômica Federal prejudicada. Remessa oficial e apelação da União improvida."*

*(AMS 200261020133337, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 21/01/2011)*

No tocante à incidência de juros, afirma a União que a decisão, ora combatida, determinou sua incidência a partir de 1º de janeiro de 1996, **nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95**, devendo ser aplicado o artigo 167 c/c 161 do CTN.

Todavia, conforme se verifica pela leitura da parte dispositiva da sentença, o juiz de primeiro grau apenas determinou a aplicação da taxa Selic a partir de janeiro de 1996, não fazendo referência a artigo algum.

No mais, quanto à aplicação da taxa Selic, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.012.903/RJ, julgado em 13.10.2008, **feito submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC**, firmou entendimento no sentido de que, na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de

02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, incidindo a Taxa Selic a partir de janeiro/1996 (REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 13/10/2008).

Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento de que os "*honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes*" (AGRESP 1172294, Rel. Min. Castro Meira).

No caso concreto, os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa resulta, por certo, em quantia irrisória.

Assim, considerando a natureza da causa, bem como a sua complexidade, e a atuação do patrono na lide, bem como os limites do pedido, fixo os honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atendendo às diretrizes do artigo 20, § 4º combinado com § 3º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União; e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo da autora para fixar os honorários advocatícios, devidos pela União, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º c/c § 3º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011042-35.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.011042-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : GETULIO HISIAKI SUYAMA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro  
APELADO : MARLI DO CARMO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA  
: TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela **Caixa Econômica Federal - CEF e pelo Banco Safra S/A**, inconformados com a sentença prolatada nos autos da demanda de declaração de inexistência de dívida, ajuizada por **Marli do Carmo**.

Na petição inicial, a autora alega que, em 27 de fevereiro de 1981, Cláudio Luiz Ferreira e Rosana Berto Ferreira celebraram contrato de financiamento habitacional, com cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, figurando como credor hipotecário o Banco Safra S/A. Em 27.02.1985, o contrato de financiamento foi transferido a Agnaldo de Campos e à autora, sendo que, a partir de 1996, Marli do Carmo passou a ser a única titular do contrato. Ressalta que, embora tenha quitado todas as prestações, a liberação da hipoteca que grava o imóvel foi obstada em razão da existência de duplo financiamento.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora à quitação do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais. Determinou que os réus tomassem as providências necessárias ao cancelamento da dívida apontada na planilha de evolução do financiamento, bem como promovessem a baixa da hipoteca, fornecendo os documentos necessários à averbação perante a matrícula do imóvel.

Em seu recurso, o Banco Safra S/A sustenta, preliminarmente, que deve ser declarada a carência de ação, nos termos do inciso III, parágrafo único, do artigo 295 do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de decretação da quitação

de dívida e consequente lavratura da escritura pública de venda e compra do imóvel em comento, eis que se trata de pedido impossível, uma vez que referida escritura já foi outorgada à autora. Ademais, aduz que não possui interesse no desfecho do feito, razão pela qual deveria ser excluído do processo, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. No mérito, afirma, em síntese, que a autora firmou contrato alegando não ser proprietária de outro imóvel no mesmo município, agindo de má-fé, eis que ciente da proibição de obter duplo financiamento, conforme as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

A Caixa Econômica Federal - CEF também apela, ressaltando a impossibilidade de utilização do FCVS para cobertura do saldo devedor, em caso de multiplicidade de financiamentos. No mais, sustenta que a lei nº 8.100/90 deve ser aplicada aos financiamentos em curso e que compete ao Banco Safra promover a baixa da hipoteca, caso a sentença seja mantida. Aduz, por fim, que não deve ser condenada ao pagamento do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, observo que as preliminares arguidas pelo Banco Safra S/A em seu recurso de apelação já foram analisadas quando da prolação da sentença e não merecem prosperar pelas razões já apontadas naquela decisão.

Com efeito, não há que falar em carência de ação, com base no inciso III, do parágrafo único, do artigo 295 do Código de Processo Civil, eis que não restou evidenciada a impossibilidade do pedido descrito no item 3, da petição inicial.

Como bem analisou a MM juíza de primeiro grau, o pedido inicial foi de obtenção da quitação da dívida, bem como levantamento da hipoteca, o que é albergado pelo ordenamento jurídico. Ademais, a procedência do pedido referiu-se ao direito à quitação do saldo devedor, bem como à baixa da hipoteca, devendo os réus fornecerem a documentação necessária à averbação perante a matrícula do imóvel, que nada mais é do que decorrência do pedido principal.

Também não merece ser acolhido o pedido de exclusão do processo, em razão da falta de interesse, de acordo com o inciso VI, do artigo 267 do Código de Processo Civil, já que caberá também ao agente financeiro tomar as providências necessárias para o cancelamento da dívida e a baixa da hipoteca, no caso de confirmada a sentença. Embora o banco Safra argumente que eventuais providências administrativas pertinentes ao caso seriam adotadas naturalmente, o fato de figurar no pólo passivo da demanda faz com que ele seja necessariamente alcançado pelos efeitos da sentença.

Superadas as preliminares, passo ao exame do mérito.

O Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente, quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

Alega a Caixa Econômica Federal - CEF que é vedada a utilização do FCVS para quitação de mais de um contrato de financiamento com recursos oriundos do Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

Com efeito, a Lei n.º 4.380/64, que criou o banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários. Após, a Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH.

Ocorre que, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

*"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."*

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:  
**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.**

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS- Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS- Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

No caso dos autos, os mutuários originários celebraram o contrato em 27 de fevereiro de 1981 (f. 23-34), ou seja, antes da restrição legal. Comprovado o pagamento de todas as prestações contratadas, não há qualquer empecilho à manutenção da cobertura do FCVS.

Assim, deve o Banco Safra S/A proceder ao levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel *sub judice* e, juntamente com a Caixa Econômica Federal, proceder à imediata quitação do financiamento contratado.

No que se refere às verbas de sucumbência, devem ser mantidas tal qual fixadas em primeira instância, considerando-se a manutenção integral da sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

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

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006630-58.2006.4.03.6106/SP  
2006.61.06.006630-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MARA LEITE LEONEL e outros  
ADVOGADO : DONATO ANTONIO DE FARIAS e outro  
APELADO : MARIA EFIGENIA FERREIRA DA SILVA MATIAS  
: SUELI APARECIDA LONGHI RIBEIRO  
: TERESA MIYASHIRO JITIAKO  
: VERA APARECIDA DA SILVA MORGADO LUSTRE  
ADVOGADO : DONATO ANTONIO DE FARIAS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União, inconformada com a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença.

A sentença reconheceu que o acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer convencionais, quer os concedidos por sentença.

A apelante sustenta a Medida Provisória nº 2.226/2001 não prejudica os honorários advocatícios, apenas determina quem deve pagá-los no caso de transação da União com a parte contrária.

#### **É o relatório. Decido.**

O art. 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94 dispõe que "§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença."

A apelante entende que o disposto no art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, acrescentado pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001, não prejudica os honorários.

O art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, recebeu a seguinte redação:

*"§ 2º O acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, implicará sempre a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."*

Tal dispositivo legal teve sua constitucionalidade contestada pelo CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, perante o STF (ADI nº 2.527). O pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria, deferiu em parte a liminar para suspender o artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 4 de setembro de 2001, em 16 de agosto de 2007.

Transcrevo a ementa da decisão:

*"MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, CAPUT E II; 22, I; 24, XI; 37; 62, CAPUT E § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA*

*ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA. 1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, b, da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001. 2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição. 3. Diversamente do que sucede com outros Tribunais, o órgão de cúpula da Justiça do Trabalho não tem sua competência detalhadamente fixada pela norma constitucional. A definição dos respectivos contornos e dimensão é remetida à lei, na forma do art. 111, § 3º, da Constituição Federal. As normas em questão, portanto, não alteram a competência constitucionalmente fixada para o Tribunal Superior do Trabalho. 4. Da mesma forma, parece não incidir, nesse exame inicial, a vedação imposta pelo art. 246 da Constituição, pois, as alterações introduzidas no art. 111 da Carta Magna pela EC 24/99 trataram, única e exclusivamente, sobre o tema da representação classista na Justiça do Trabalho. 5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária. 6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido."(STF, Tribunal Pleno, ADI 2527 MC, rel. Min. Ellen Gracie, DJ 23-11-2007)*

Assim, até o julgamento definitivo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527, permanece suspensa a execução do art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001.

Portanto, os acordos firmados pela União e pela parte contrária, sem anuência do patrono desta, não pode modificar a responsabilidade da Fazenda pelo pagamento de honorários fixados em sentença acobertada pela coisa julgada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007453-23.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007453-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : PAULO EDUARDO GARDON GAGLIARDO

ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA

No. ORIG. : 00074532320064036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** PAULO EDUARDO GARDON GAGLIARDO ajuizou ação anulatória de atos jurídicos contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial e de seus efeitos.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido e condenou o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados estes em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, 4º, do CPC, condicionada a execução de tais parcelas à perda da qualidade de beneficiária da justiça gratuita.

**Apelante:** Mutuário pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

## **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

## **DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

**"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

**"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."**

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

**"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.**

*1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)*

Outrossim, o artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do diploma legal em questão, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.

Nesse sentido, é o entendimento da C. 2ª Turma desta E. Corte:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO FGTS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.**

*(...)*

*IX - A adoção do procedimento de execução extrajudicial baseado no decreto acima aludido por parte da Caixa Econômica Federal - CEF não constitui afronta ao artigo 620 do Código de Processo Civil, pois há disposição contratual expressa que lhe garante essa faculdade, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes.*

(...)

*XIII - Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo regimental."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG nº 2004.03.00.020595-6, Data da decisão: 12/04/2005, DJU 29/04/2005, p. 343)*

Cumprе ressaltar que o art. 31 do Decreto-Lei nº 70/66, determina que vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida.

O § 1º do mesmo artigo dispõe que recebida a solicitação da execução da dívida, o agente fiduciário, nos dez dias subseqüentes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe o prazo de vinte dias para a purgação da mora.

Já em seu § 2º menciona que, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao agente fiduciário promover a notificação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local, ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

Por fim, o art 32, dispõe que não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado.

### **DO ALEGADO DESCUMPRIMENTO DAS FORMALIDADES EXIGIDAS NO DECRETO-LEI Nº 70/66**

A alegação de vícios no procedimento extrajudicial não prospera, uma vez que o autor tinha ciência de que o bem imóvel seria levado a leilão, posto que tal sanção, está expressamente prevista na cláusula 30ª e § único, do contrato entabulado entre as partes.

Além disso, compulsando os autos (fls. 156/175), verificam-se provas de que, a CEF realizou a notificação do mutuário no endereço por ele fornecido, sendo que a mesma restou frustrada em várias tentativas, porquanto não foi ali encontrado, o que a levou a publicar os editais do leilão em jornal, em atenção ao art. 32, caput, do Decreto-Lei 70/66.

Neste sentido, é a orientação sedimentada no âmbito desta E. 2ª Turma, conforme se lê dos seguintes julgados:  
*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ANULAÇÃO DE ARREMATACÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA. EDITAL DE LEILÃO . PEDIDO IMPROCEDENTE.*

*1. A execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma.*

*2. Não comprovado, pelos mutuários, o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor julgar-se improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial.*

*3. Em mora há vários anos, os mutuários não podem afirmar-se surpresos com a instauração do procedimento executivo extrajudicial e com a realização do leilão do imóvel.*

*(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200461080047239, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 18/03/2008, DJU DATA:04/04/2008, p. 689)*

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, conforme lhe assegura o instrumento, o que significa dizer que não há nenhuma ilegalidade nisso.*

*II - Da análise dos autos, verifica-se que a autora, ora apelante, não conseguiu reunir o mínimo de evidências capazes de sugerir a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial do imóvel, e sim, optou apenas por questionar o Decreto-lei nº 70/66, o que deve ser rechaçado, vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do referido dispositivo (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22).*

*III - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que a Caixa Econômica Federal - CEF enviou cartas de notificação para a autora no endereço por ela indicado no contrato de mútuo dando conta da realização do leilão , e mais, publicou edital de 1º e 2º leilões também na imprensa escrita, nos termos do que dispõe o artigo 32, caput, do*

*Decreto-lei nº 70/66.*

*IV - Com relação à decisão proferida nos autos da ação cautelar nº 1999.61.00.052703-5, a mesma não interfere na discussão de mérito travada nestes autos, vez que o presente feito abordou o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do mútuo habitacional de maneira exaustiva, devendo prevalecer a decisão aqui proferida, dado o aspecto acessório da cautelar frente ao processo principal.*

*V - Apelação improvida.*

*(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200061000108730, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 26/06/2007, DJU 14/11/2007, p. 451)*

Ressalte-se que não foi trazido aos autos qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei n° 70/66 pela CEF, além disso, verifica-se que o apelante encontra-se inadimplente desde setembro de 1995, sendo que o contrato foi celebrado em 30 de setembro de 1991 e a ação ajuizada somente em 06 de dezembro de 2006.

A propósito do tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. DECRETO-LEI N° 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NECESSIDADE DE DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS EM VALORES RAZOÁVEIS. INADIMPLÊNCIA VOLUNTÁRIA.*

*1. Encontra-se pacificado nos tribunais, bem como em ambas as turmas do STF, que não há inconstitucionalidade nos dispositivos do Decreto-lei n° 70/66.*

*2. Ao realizar o contrato de financiamento, valendo-se das regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o mutuário assumiu o risco de, em se tornando inadimplente, ter o imóvel, objeto do financiamento, levado a leilão, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real de garantia hipotecária, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento poderia acarretar.*

*3. Se o devedor hipotecário está em débito desde julho de 2002 e somente em agosto de 2003 propõe ação revisional, com pedido de tutela antecipada, não há como impedir a execução da obrigação pactuada, devendo mesmo arcar com os ônus de sua inadimplência.*

*4. Agravo de instrumento não provido."*

*(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG 2003.03.00.063914-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, AG 2003.03.00.063914-9, j. 25/10/2005, DJU DATA:22/11/2005, p. 586)*

Ademais, há que ser afastada a alegação de que a parte autora não tinha conhecimento dos leilões, pois, quando do ajuizamento da ação em 06.12.2006, já constava no pedido inicial a suspensão da execução extrajudicial. Dessa forma, como a parte autora já tinha conhecimento da realização dos leilões, a finalidade da notificação pessoal, que é dar ciência ao mutuário de que está em mora e permitir-lhe purgá-la já tinha sido alcançada. Contudo, não demonstraram pretender purgar a mora, com o pagamento das prestações em atraso do montante exigido pelo credor.

De outra parte, nenhuma razão assiste aos apelantes também no que concerne à suposta nulidade do procedimento com fulcro na RD n.º 08/70 do extinto BNH, decorrente da não expedição dos três avisos de cobrança previstos por tal norma, haja vista que o objetivo da referida norma reflete exatamente a possibilidade da purgação da mora pelo devedor, tal como prevista no Decreto-Lei 70/66.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado análogo:

*"AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAR A MORA. INTIMAÇÃO LEILÃO.*

*1. Não restou demonstrado nos autos a inobservância por parte da Caixa Econômica Federal do princípio constitucional da ampla defesa (art. 5º, LV, da CRFB/88), visto que expedida carta de notificação à devedora a que se refere o §1.º do art. 31 do Decreto-Lei 70/66, por intermédio do 4º Ofício de Registro de Títulos e Documentos, concedendo ao inadimplente o prazo de 20 (vinte) dias para a purgação da mora, tendo sido certificado pelo oficial do referido cartório que a notificação foi entregue à mutuária. 2. Melhor sorte não assiste à alegação de nulidade do procedimento com fulcro no art. 10, da RD n.º 08/70 do extinto BNH, por não terem sido expedidos os três avisos de cobrança previstos por tal norma, na medida em que a mens legis do referido dispositivo identifica-se com a possibilidade dada ao devedor/mutuário de purgar a mora, nos mesmos termos do artigo 31, §§ 1.º e 2.º do Decreto-Lei 70/66, que restou obedecida.*

*3. Inexiste previsão legal que determine a notificação da data dos leilões do imóvel financiado, bastando para tanto a publicação de editais em jornal de grande circulação, nos termos do art. 32 do Decreto-lei 70/66.*

*4. Agravo interno desprovido."*

*(TRF - 2ª Região, 8ª Turma, AC 200651010079518, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, DJF2R DATA: 21/02/2011, p. 319)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0001564-70.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.001564-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IND/ E COM/ DE COUROS SAO JOSE LTDA e outros  
: FARMACIA NOSSA SENHORA DO RASARIO LTDA  
: AMELIO BRAGATTO E CIA LTDA  
: CBA TECIDOS LTDA  
: TRANSPORTADORA BORBA GATO LTDA  
ADVOGADO : JAIME ANTONIO MIOTTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00015647020064036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Fls. 107- Homologo a desistência desta ação da FARMÁCIA NOSSA SENHORA DO ROSÁRIO, prosseguindo o feito em relação as demais partes.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004450-32.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004450-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : WALTER ZULLINO  
ADVOGADO : SAMANTA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

F. 152. Defiro. Desentranhe-se a petição de f. 143, entregando-a à sua subscritora.

O autor, ora apelante, requereu a desistência da ação, conforme se vê à f. 138.

Instada a se manifestar, a União (Fazenda Nacional) não concordou com a referida desistência.

Assim, venham os autos para julgamento da apelação.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002813-34.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MODINHA CONFECCAO INFANTIL LTDA  
ADVOGADO : ARNALDO DOS REIS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : PAULO SERGIO COSTA AFFINI e outro  
: LEONOR FRANZINI COSTA AFFINI  
ADVOGADO : ARNALDO DOS REIS  
PARTE RE' : BENEDITO MOACIR PALADINI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TIETE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 06.00.00004-0 1 Vr TIETE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Modinha Confeção Infantil Ltda.**, inconformada com parte da decisão proferida às f. 78-84 dos autos da execução fiscal n.º 40/06, promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O MM. Juiz de primeiro grau acolheu em parte a exceção de pré-executividade oposta pela agravante e pelos co-responsáveis, apenas para reconhecer a ilegitimidade passiva do sócio-cotista Pedro Marzocca, afastando a alegação de prescrição sob o fundamento de que o prazo é decenal.

Sustenta a recorrente que o prazo prescricional é quinquenal, uma vez que o art. 46 da Lei nº 8.212/91 é inconstitucional.

O pedido de efeito suspensivo não foi requerido.

Intimada, a agravada ofereceu sua resposta, pugnando pelo desprovemento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreu alterações ao longo do tempo.

Assim, para o período que antecede a Emenda Constitucional n.º 8/77, é de cinco anos o prazo de prescrição para cobrança de contribuições previdenciárias.

Já, para o período compreendido entre a Emenda Constitucional n.º 8/77 e a Constituição Federal de 1988 o prazo é trintenário.

Por fim, no tocante ao prazo posterior à Constituição Federal de 1988 aplicava-se o prazo decenal, com fulcro nos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91. Ocorre que os citados artigos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, declaração consubstanciada na súmula vinculante n.º 8, nos seguintes termos:

*"Súmula vinculante n.º 8 do STF: São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."*

Desse modo, os prazos decadenciais ou prescricionais das contribuições previdenciárias seguem a regra dos cinco anos, também, para o período posterior à Constituição Federal de 1988.

*In casu*, os fatos geradores referem-se ao período de abril de 1997 a maio de 1998; o crédito foi constituído em 9 de novembro de 1999 e a execução fiscal foi ajuizada em 22 de maio de 2006, quando transcorridos o prazo de 5 anos, sendo forçoso concluir pela ocorrência da prescrição dos débitos consubstanciados na Certidão da Dívida Ativa - CDA n.º 55.776.002-0.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Imponho à agravada o pagamento de R\$ 3.000,00 (três mil reais), a título de honorários em prol do advogado da agravante, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Esclareço que referido *quantum* é fixado levando em conta a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, o trabalho realizado pela profissional - que precisou, inclusive, recorrer à segunda instância - e o valor da execução, importante para a determinação da responsabilidade do causídico.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036493-10.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.036493-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LOJAS BESNI CENTER LTDA  
ADVOGADO : ISLEI MARON  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2007.61.00.006708-4 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a sentença proferida na Ação Ordinária nº 2007.61.00.006708-4 da qual este agravo é originário, este recurso perdeu o objeto.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

**1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.**

**2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.**

**3. Agravo regimental não provido."**

**(STJ, AgRg no REsp 956.504/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/05/2010, DJe 27/05/2010)**

Sendo assim, nego seguimento ao presente recurso, por estar prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.  
Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036656-87.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.036656-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
AGRAVADO : PLINIO BUENO PIMENTEL  
ADVOGADO : SANDRA REGINA SCHIAVINATO MACHADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.38324-3 15 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Tendo em vista a sentença proferida na Ação Ordinária nº 96.0038324-3 da qual este agravo é originário, este recurso perdeu o objeto.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

**1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.**

**2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.**

**3. Agravo regimental não provido."**

**(STJ, AgRg no REsp 956.504/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/05/2010, DJe 27/05/2010)**

Sendo assim, nego seguimento ao presente recurso, por estar prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061494-94.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061494-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA  
AGRAVADO : MMELO E SSOUZA COM/ DE PRODUTOS PARA EVENTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.023216-5 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida nos autos de ação ordinária, indeferindo o pedido da Agravante - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS para que fosse reconhecida a sua isenção no que diz respeito ao pagamento de custas, além das prerrogativas do art.. 188 do CPC.

Agravante: a Autora interpõe recurso de agravo de instrumento, sustentando, em apertada síntese, que a decisão recorrida há que ser reformada, uma vez que, em seu entender, o artigo 12 do Decreto-Lei 509/69 assegura-lhe o direito de isenção de custas judiciais.

É o breve relatório. Decido.

Não houve o cumprimento do art. 527, V, do CPC, porquanto não formada a relação processual no feito originário.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC - Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com a jurisprudência pátria, inclusive do C. STF- Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, cabe consignar que, mesmo após a apreciação do pedido de efeito suspensivo, o Relator pode julgar singularmente o agravo de instrumento, uma vez que a primeira decisão se deu, tão somente, com base em análise provisória de lesão a direito, não gerando preclusão.

Com efeito, o C. STF consolidou o entendimento de que o artigo 12 do Decreto-Lei 509/69 foi recepcionado pela atual constitucional, de modo que aos CORREIOS foi assegurado o direito de isenção de custas judiciais. Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CORREIOS. NÃO ISENÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OBRIGATORIEDADE DA DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA PRELIMINAR.**

*1. Preliminarmente, acolho o pedido de reconhecimento de isenção da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos com relação ao recolhimento de custas processuais. 2. Isso porque o STF, no julgamento do RE nº 220.906 equiparou a agravante à Fazenda Pública, garantindo-lhe as mesmas prerrogativas quanto aos prazos processuais e à isenção das custas, entendimento seguido também por esta Corte: 3. O reconhecimento da existência do vínculo e da prestação do serviço não se confunde com o reconhecimento do "quantum debeatur" que, com razão, contesta o apelante, porquanto a cobrança veio desacompanhada dos documentos necessários para a aferição inequívoca do exato valor da dívida. 4. agravo retido a que se da provimento, Apelação parcialmente provida. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO APELAÇÃO CÍVEL - 1196272, SEGUNDA TURMA 09/12/2008 HENRIQUE HERKENHOFF)*

Igualmente goza a recorrente da prerrogativa contida no artigo 188 do CPC, conforme se depreende do seguinte julgado, in verbis:

*"AGRAVO REGIMENTAL. ECT. PRAZO EM DOBRO. APLICAÇÃO ART. 12 DO DECRETO-LEI N. 509/69. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRAZO PROGRAMÁTICO. ARTS. 6º DA LEI N. 8.025/90 E DO DECRETO N. 99.266/90. NECESSIDADE. NOTIFICAÇÃO. 1.Tendo o art. 12 do Decreto-lei n. 509/69 sido recepcionado pela Constituição Federal, permanecem os privilégios concedidos à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos como pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública; portanto, é tempestivo o recurso interposto dentro do prazo em dobro para recorrer previsto no art. 188 do CPC. 2. O prazo de trinta dias fixado pela Lei n. 8.025/90 e pelo Decreto n. 99.266/90 não possui natureza decadencial sendo, em verdade, prazo programático, consoante já se pronunciou esta Corte Superior. 3. O prazo previsto no art. 6º da Lei n. 8.025/90 e no art. 6º do Decreto n. 99.266/90 somente começa a correr após a notificação. 4. Agravo a que se nega provimento."*

*AGA 200101293041 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 418318 Relator(a) JOÃO OTÁVIO DE NORONHA Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJ DATA:29/03/2004 PG:00188.*

Assim, considerando que a decisão agravada indeferiu a pretensão da Agravante no particular, necessário se faz reformá-la, a fim de assegurar-lhe a isenção no que diz respeito ao pagamento de custas processuais, bem como as prerrogativas do art. 188, CPC.

Posto isso, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, § 1º-A, ambos do CPC, e da fundamentação supra, dou provimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se a parte agravante, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074141-24.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.074141-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : VIACAO SAO CAMILO LTDA  
ADVOGADO : DORCAN RODRIGUES LOPES FEIJO  
: EDIVALDO NUNES RANIERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2001.61.26.012573-2 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, inconformado com a da decisão proferida à f. 651, dos autos da execução fiscal n.º 2001.61.26.012573-2, promovida em face de **Viação São Camilo Ltda.**

A MM. Juíza de primeiro grau indeferiu o pedido de reforço de penhora no percentual de 10% (dez por cento) do faturamento da empresa executada, ora agravada, ao fundamento de que realizadas penhoras em percentual de 20% em outros executivos fiscais, mais uma constrição de tal natureza poderia inviabilizar as atividades da executada.

Sustenta o agravante que:

- a) a jurisprudência dominante é pacífica em admitir a penhora de percentual até 30% do faturamento da executada;
- b) o valor executado atinge mais de quinze milhões de reais, sendo que o débito da executada com o Fisco alcança mais de oitenta milhões de reais;
- c) a executada tem descurado dos bens oferecidos à penhora;
- d) a executada possui grande porte econômico, atuando em três municípios, não se podendo pressupor, genericamente, que a penhora do percentual de 30% de seu faturamento inviabilizará suas atividades.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo e. Juiz Federal Convocado Silva Neto e a União requereu reconsideração.

Intimada, a agravada ofereceu resposta, alegando que: a) a limitação da penhora sobre o faturamento não deve ser medida por padrões jurisprudenciais; b) não descuidou dos bens penhorados; e c) cabe ao Fisco provar que a executada suporta a penhora pleiteada. Ao final, pugna pelo desprovimento do recurso.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A Lei n.º 6.830/80 não previu, no rol do artigo 11, a penhora sobre o faturamento da empresa executada. No entanto, a jurisprudência tem admitido tal medida, em situações excepcionais, quando não há qualquer outra possibilidade de obter-se a quitação do débito exequendo.

Desta feita, possuindo a empresa executada bens passíveis de constrição, suficientes à satisfação total ou parcial da dívida, não há que se falar em penhora sobre o faturamento. Para admitir-se tal providência, é necessário que o exequente comprove nos autos, de maneira inequívoca, que essa medida extrema é a única alternativa que lhe resta para receber seu crédito.

Isso porque, embora o objetivo do processo de execução seja a satisfação do crédito do exequente, o direito moderno preceitua que as medidas aplicadas para tal fim devem ser, tanto quanto possível, menos gravosas ao devedor, de acordo com o princípio da menor onerosidade, previsto no art. 620 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. COMPROVAÇÃO DE QUE NÃO EXISTEM OUTROS BENS PASSÍVEIS DE GARANTIR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. PRECEDENTES.*

*1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de faturamento sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo menos gravoso ao devedor.*

*2. Admite-se como sendo possível proceder-se a penhora sobre faturamento da empresa, desde que não sejam apresentados outros bens passíveis de garantir a execução, ou, caso os indicados, sejam de difícil alienação. Por conseguinte, deixando o exequente de comprovar que não lhe resta outra opção para satisfazer seu crédito, resta descaracterizada a situação excepcionalíssima que legitima a penhora sobre o faturamento da empresa.*

*3. (.....)*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGRESP 2003/0012698-6, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. em 02/09/2003, DJU 29/09/2003, p. 160, unânime).*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE 30% DO FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA DE CARÁTER EXCEPCIONAL. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES LEGAIS. ARTS. 620, 677 E 678 DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.*

*1. Consoante jurisprudência predominante nas Turmas de Direito Público deste Tribunal, tem-se admitido a penhora sobre percentual do faturamento ou rendimento da empresa desde que em caráter excepcional, ou seja, quando frustradas as tentativas de haver os valores devidos por meio da constrição de outros bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei n.º 6.830/80 (LEF), e haver sido nomeado administrador, com a devida apresentação da forma de administração e esquema de pagamento, nos termos do disposto nos arts. 677 e 678 do Código de Processo civil.*

2. Na hipótese vertente, verifica-se ausente os requisitos que justificam a constrição considerada de caráter excepcional.

3. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 2000/0035427-9, Rel. Min. Laurita Vaz, 2ª Turma, j. 19/11/2002, DJU 16/12/2002, p. 289, unânime).

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL- EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - FATURAMENTO - MEDIDA EXCEPCIONAL.**

*É firme a orientação deste Sodalício, esposada em inúmeros julgados desta Corte, no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa somente poderá ocorrer em hipóteses excepcionais.*

.....  
*Dessa linha de pensar não destoa a orientação esposada no v. aresto paradigma no sentido de que a penhora sobre o faturamento bruto mensal da empresa executada somente pode ocorrer em último caso, ou seja, após tentativas frustradas de penhora sobre outros bens arrolados no art. 11 da lei de Execução Fiscal.*

.....  
*Embargos de divergência não conhecidos.*

(STJ, ERESP 2001/0129033-8, Rel. Min. Franciulli Netto, 1ª Seção, j. 28/05/2003, DJU 25/08/2003, p. 258, unânime).

Outro não é o entendimento adotado por esta E. Corte:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM EXECUÇÃO FISCAL QUE DETERMINOU PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA EXECUTADA - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.**

*I- Justifica-se que na execução promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a penhora recaia em faturamento da empresa, seja em substituição a penhora que não encontrou licitantes (deserta), seja porque os bens ofertados em penhora não são de fácil comercialização, seja ainda porque a oferta não observou a ordem legal originariamente capitulada no art. 11 da LEF, de se lembrar que sequer essa ordem legal persiste em tema de execução promovida pelo INSS a teor da redação do art. 53 da Lei 8.212/91.*

*II- Não há que se falar em confisco, pois a penhora sobre o faturamento permite a perspectiva de uma gradual amortização da dívida, com reserva de numerário, sem que desde logo haja a inversão patrimonial que caracteriza o exaurimento da cobrança em Juízo.*

*III- A jurisprudência pátria admite que o percentual de penhora possa atingir até 30% (STJ, REsp. 182.220/SP, DJU 19.4.99, p. 87, cabendo ao Juiz a nomeação de um "administrador" (que pode mesmo ser o credor) na esteira do art. 719 CPC, ao qual incumbirá providenciar os depósitos do numerário e adotar as providências adequadas, ou ainda atribuir o encargo do depósito equivalente a soma constriada ao próprio representante legal da empresa.*

*IV- Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG nº 2003.03.00.015813-5/SP, rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. em 25.11.2003, DJU de 16.12.2003, p. 570)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS ADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento.*

*2. Considerando que a executada não ofereceu bens suficientes à garantia da execução, correta a determinação judicial de que se penhore seu faturamento mensal no limite de 30%.*

*3. Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AG nº 2002.03.00.010073-6/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 22.4.2003, DJU de 5.8.2003, p. 654)

No caso dos presentes autos, foi realizada a penhora de vários bens (f. 27-31 deste instrumento) que, conquanto avaliados em R\$11.019.500,00, mostraram-se insuficientes à garantia da execução, tendo em vista que o valor atualizado do débito, para efeito de reforço, alcançava R\$13.440.000,00 (certidão de f. 613, f. 64 deste instrumento).

À f. 614 do feito executivo, extrai-se que o oficial executante de mandados deixou de proceder ao reforço da penhora por não ter encontrado bens livres, uma vez que já penhorados em outros feitos executivos.

Requerida às f. 647 e seguintes daqueles autos, a penhora de 10% do faturamento da executada, a fim de garantir execução que em junho de 2007 já alcançava R\$15.686.512,22, sobreveio a decisão ora recorrida.

Diante desse quadro, revela-se presente o requisito autorizador da providência excepcional e extrema da penhora sobre o faturamento, tendo em vista que restaram frustradas as tentativas de localização de bens da executada e, sobretudo porque a executada já teve bens penhorados em feitos executivos de expressivos valores.

Por outro lado, cumpre observar que o fundamento de que a penhora do percentual total de 30% do faturamento da executada, inviabilizaria suas atividades, deve ser analisado no caso concreto.

Deveras, trata-se, a toda evidência, de uma alegação cuja decisão pressupõe o exame do material probatório. A questão é de fato e não estritamente de direito, de nada servindo, *data venia*, a invocação de precedentes no sentido da penhorabilidade de 20% ou 30%.

Ademais, a admitir-se o raciocínio expendido na decisão agravada, todas as empresas, independentemente do ramo de negócios, não poderiam suportar penhora em tal patamar.

A observação da realidade, contudo, revela que, conforme o ramo e o volume de negócios desenvolvidos, determinadas empresas poderiam suportar penhoras em níveis até mesmo mais elevados do que esse, enquanto outras não teriam condições de suportar senão uma penhora de poucos pontos percentuais.

Não concordo, portanto, com o raciocínio de que se possa eleger, abstratamente, um percentual limite, que, independentemente das circunstâncias do caso concreto, valha para todas as execuções.

Nesse ponto, cumpre mencionar, também, que cabe à executada demonstrar a impossibilidade de suportar penhora superior ao percentual de 20%, juntando documentos suficientes a valorar a capacidade financeira da executada.

No entanto, *in casu*, quando intimada a contraminutar o recurso, a executada limitou-se a alegar que cabe à exequente demonstrar a capacidade financeira da executada para suportar a penhora no percentual pleiteado.

Ora, a exequente não dispõe de documentos que pertencem à executada, tampouco dados sobre seu faturamento.

Curioso observar, nesse ponto, que das f. 134-135 (f. 34-35 dos presentes autos) extrai-se que o co-responsável requereu a expedição de certidão de objeto e pé para participar de licitação tendente à privatização de sociedade de economia mista pertencente à Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, o que, em princípio revela boa saúde financeira da empresa e do co-responsável.

Nem se diga, por fim, que meu entendimento acerca da fixação de percentual adequado ao caso concreto estaria em descompasso com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Longe disso, os julgados mais recentes daquela Corte, tanto da 1ª quanto da 2ª Seções, apontam para a necessidade de fixar-se "percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa" (REsp n.º 803435/RJ, 1ª Turma, rel. Min. Teori Zavascki, DJU 18.12.2006, p. 331; AgRg no Ag 777351/SP, 3ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 27.11.2006, p. 283), não faltando decisões que, não obstante as limitações ditadas pela Súmula 7 daquela Corte, reduzem a penhora para 10% do faturamento ou mesmo para nível inferior a este - como, por exemplo, a mencionada pela agravante em sua minuta recursal.

Ora, se o próprio Superior Tribunal de Justiça, órgão jurisdicional de instância excepcional, chega a analisar o percentual adequado para o caso em julgamento, quando se cogita de instâncias ordinárias - de primeiro e de segundo graus - o que se tem é verdadeiro dever.

É certo que o grande volume de trabalho que assola os diversos órgãos jurisdicionais e, em especial, os da Justiça Federal exige a adoção de práticas tendentes à uniformização e à padronização de decisões; mas isso deve ficar reservado às questões de direito, até porque as instâncias ordinárias não podem, jamais, abrir mão de um papel que, de rigor, só a elas cabe: o exame do fato, com suas peculiaridades, tarefa viável somente por meio do exame da prova.

Assim, o reforço da penhora de 10% (dez por cento) do faturamento da empresa executada afigura-se viável, cabendo à executada, se for o caso, pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento e **JULGO PREJUDICADO** o pedido de reconsideração.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087090-80.2007.4.03.0000/MS  
2007.03.00.087090-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : VALDEMAR JUSTUS HORN  
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : BRACAM DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros  
: ANGELINO DORETTO CAMPANARE  
: NELSON ONORIO MARTINS  
: MARCUS ROBERTO MARCHESONI  
: JOSE ANTONIO AVESANI JUNIOR  
: IVANILDO DA CUNHA MIRANDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2000.60.00.000246-9 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Valdemar Justus Horn**, inconformado com a decisão proferida às f. 220-222 dos autos da execução fiscal n.º 2000.60.00.000246-9 promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

O MM. Juiz de primeiro grau deixou de receber o recurso de apelação interposto em face da decisão que acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo co-responsável, ora agravante, e determinou sua exclusão do polo passivo da execução.

O pedido de efeito suspensivo não foi requerido.

Intimada, a agravada ofereceu sua resposta, pugnando pelo desprovemento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O ato judicial que exclui da relação processual algum ou alguns dos litisconsortes e determina o prosseguimento do feito não configura sentença, mas decisão interlocutória.

Com efeito, não há falar em "extinção do processo em relação a determinada parte". O processo é um só e se extingue apenas quando o juiz pratica ato tendente ao encerramento simultâneo do procedimento e da relação processual.

Ao excluir da relação processual algum ou alguns de seus sujeitos, sem encerrar o procedimento e tampouco a relação processual por inteiro, o juiz exara decisão interlocutória, passível de agravo.

Assim, revela-se manifestamente improcedente o reclamo recursal ora em análise, razão pela qual lhe **NEGO SEGUIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088686-02.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.088686-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : PORTO VITORIA VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : DAMIEN REYES PUERTAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAGUATATUBA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 05.00.00082-4 A Vr CARAGUATATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Porto Vitória Veículos Ltda.**, inconformada com a decisão proferida à f. 75 dos autos da execução fiscal n.º 824/05, ajuizada pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** perante o Juízo de Direito do SAF de Caraguatatuba, SP.

O MM. Juiz *a quo* acolheu a recusa manifestada pelo exequente com relação às debêntures da Companhia Vale do Rio Doce oferecidas à penhora e determinou a penhora de bens livres da executada.

A agravante alega que as debêntures possuem liquidez imediata, visto que têm cotação em bolsa de valores, sendo, ainda, aceitas como garantia da execução conforme entendimento das Cortes Superiores e da previsão contida no art. 11, inciso II, da Lei n.º 6.830/80.

Aduz, também, a recorrente, que a execução deve prosseguir da maneira menos onerosa ao devedor (art. 620 do Código de Processo Civil).

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A executada, ora agravante, ofereceu como garantia da execução 5350 debêntures, títulos emitidos pela Companhia Vale do Rio Doce e que equivaleriam, ao preço unitário de R\$280,65 (duzentos e oitenta reais e sessenta e cinco centavos), a R\$1.501.477,50 (um milhão, quinhentos e um mil, quatrocentos e quarenta e sete reais e cinquenta centavos).

O MM. Juiz de primeiro grau acatou a recusa manifestada pelo exequente, e determinou a livre penhora de bens aos fundamentos de que deverá ser analisado se o bem oferecido atinge a finalidade do processo de execução e se despertará interesse em eventual hasta pública.

Ora, não há qualquer reparo a se fazer na decisão de primeiro grau, a uma porque, na prática, tem-se constatado que tais debêntures possuem valor de mercado em muito inferior ao avaliado pelos executados, a duas porque não foi obedecida a ordem estabelecida pela Lei n.º 6.830/80.

Ademais, lembre-se que a regra da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.

A corroborar tal entendimento, colho os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU OS BENS OFERECIDOS À GARANTIA DO JUÍZO, DETERMINANDO O MANDADO DE LIVRE PENHORA E AVALIAÇÃO - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A LEF, em seu art. 9º, III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.*

*2. Não obstante o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente à execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.*

3. O art. 656 do CPC indica as circunstâncias em que a oferta feita pelo devedor será tida por ineficaz, devendo o credor, ao recusar os bens nomeados pelo devedor, fundamentar o pedido, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução, o que ocorreu no caso (fls. 125/127).

4. "A dificuldade de alienação e a liquidação das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso específico das debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados" (TRF4, AG n° 2005.04.049087-3, 2ª Turma, Rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 26/04/2006, pág. 968. No mesmo sentido: TRF4, AG n° 2005.04.01.049212-2, 1ª Turma, Relator Juiz Vilson Darós, DJ 08/02/2006, pág. 323; TRF3, AG n° 2007.03.00.082291-0, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJ 05/12/2007).

5. Considerando que os bens nomeados à penhora pela agravante não se revestem de liquidez, fica mantida a decisão que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora e determinou a expedição do mandado de livre penhora e avaliação.

6. Agravo improvido"

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AG n.º 2008.03.00.007850-2, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. em 7.7.2008, DJF3 13.08.2008).

"EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA CIA VALE DO RIO DOCE. NOMEAÇÃO À PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE LIQUIDEZ. RECURSO NÃO PROVIDO. - A questão versa sobre a possibilidade de se nomear à penhora, em execução fiscal debêntures. Esses títulos não se prestam à penhora, pois são de liquidação duvidosa. Violação ao princípio da finalidade precípua da satisfação do credor, que reveste a execução (art. 612 CPC). Justifica-se, pois, a recusa da União Federal. - Os títulos ofertados não se prestam para garantir a execução, por não possuírem liquidez necessária. Tais obrigações não possuem valor certo, pois, como debêntures, submeter-se-iam às variações de mercado. Precedentes do STJ (RE 608.223 RS, RE 699. 458-RS. - Recurso não provido"

(TRF/2ª, 4ª Turma Especializada, AG n.º 2007.02.01.009947-7, rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, unânime, j. em 4.12.2007, DJU 15.02.2008, p. 1213).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. CAUÇÃO. DEBÊNTURES. POSSIBILIDADE DE RECUSA. GARANTIA INIDÔNEA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO."

(STJ, 1ª Turma, RESP 577347/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. em 26.4.2005, DJ 09.05.2005, p. 299)

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092286-31.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.092286-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : JORGE NAUFAL e outros

: JORGE BRASIL LEITE

: ANTONIO HOCHGREB DE FREITAS

: ABRAHAO ISMAEL MARSICK

: AGOSTINHO DE SOUZA BITELLI

: FRANCISCO JUAREZ TAVORA FUSCO

: RICARDO ROSCITO ARENELLA

: CRISTIANA ROSCITO ARENELLA

: MARIO CASEMIRO

: ROGER BROCK

: JOSE OSMAR CARDOSO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : NEOMATER S/C LTDA e outros  
: WALTER GILBERTO RAMOS  
: RUBENS PREARO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2007.61.14.000355-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Jorge Naufal Jorge Brasil Leite, Antonio Hochgreb de Freitas, Abraão Ismael Marsick, Agostinho de Souza Bitelli, Francisco Juarez Távora Fusco, Ricardo Roscito Arenella, Cristiana Roscito Arenella, Mário Casemiro, Roger Brock e José Osmar Cardoso**, inconformados com a decisão proferida às f. 119-122 dos autos da execução fiscal n.º 2007.61.14.000355-8, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

A MM. Juíza de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade aos fundamentos de que os co-executados, ao tempo dos fatos geradores, eram sócios da empresa executada e de que a responsabilidade dos sócios é solidária, a teor do contido no art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Alegam os agravantes que a responsabilidade dos sócios é subjetiva e depende da demonstração da ocorrência das hipóteses elencadas no art. 135 do Código Tributário Nacional e que o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 é inconstitucional.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a agravada ofereceu sua resposta aduzindo que:

- a) o nome dos excipientes, ora agravantes, consta na Certidão da Dívida Ativa - CDA que goza de presunção de certeza e liquidez;
- b) a exceção de pré-executividade não é cabível para a alegação das matérias ventiladas;
- c) a revogação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 não opera efeitos retroativos;
- d) basta ser sócio para ser responsável pelos valores não recolhidos pela empresa;
- e) o mero inadimplemento da obrigação tributária configura infração à lei.

Ao final, a agravada pugna pelo desprovimento do recurso.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

De início cumpre consignar o cabimento da exceção de pré-executividade, visto que as questões suscitadas pelos excipientes não demandam dilação probatória.

Com efeito, a alegação, de que o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional é questão de direito e prescinde de dilação probatória.

Cuida-se de execução fiscal para cobrança de contribuições previdenciárias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, relativas ao período de junho de 2004 a setembro de 2005.

Os agravantes figuram na certidão de dívida ativa como co-responsáveis.

A MM. Juíza de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade opostas pelos excipientes, ora agravantes, ao fundamento de que a responsabilidade dos sócios é solidária, nos termos do art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Ocorre que, em sessão realizada no dia 3 de novembro de 2010, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o recurso extraordinário n.º 562.276/PR, proclamou a cogitada inconstitucionalidade, conforme ementa a seguir reproduzida:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social,*

*estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC." (STF, Pleno, RE 562276/PR, Min. Ellen Gracie, unânime, j. em 3.11.2010, DJe 9.2.11, p. 419)*

É certo que de tal entendimento não resulta, *ipso facto*, o afastamento da responsabilidade tributária dos agravantes, uma vez que esta poderia derivar do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, ou seja, poderia advir de atos praticados, pelos agravantes, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Ocorre que, examinando-se os autos, se constata que a inclusão dos agravantes, no polo passivo da relação processual deu-se, também, pela conclusão de que o agravante participou da sociedade durante o período da dívida.

Entretanto, ao oferecer resposta ao agravo, a União, por meio de sua Procuradoria, afirmou, textualmente, ser aplicável o art. 13 da Lei n.º 8.620/93, uma vez que sua revogação operaria efeito *ex nunc*; que o mero inadimplemento da obrigação tributária configura infração à lei; e que basta ser sócio para ser responsável pelos valores não recolhidos pela empresa (f. 111-122 deste instrumento).

Ora, importa extrair da manifestação do e. Procurador que não houve, da parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, qualquer menção de que, em procedimento administrativo, se apurara a responsabilidade pessoal dos agravantes como consequência de ato praticado na forma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Diga-se, também, que, consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei para os fins do art. 135 do Código Tributário Nacional (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 621900/MG, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 6.5.2004, unânime, DJU de 31.5.2004, p. 246; STJ, 2ª Turma, REsp n.º 741261/RS, rel. Min. Castro Meira, j. em 17.5.2005, unânime, DJU de 22.8.2005, p. 253).

Em resumo, diante do julgamento do RE n.º 562276 com efeito de repercussão geral, que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, não pode, destarte, tal fundamento ser avocado única e exclusivamente para manutenção dos excipientes no polo passivo da demanda executiva, sendo de rigor afastar, a responsabilidade tributária dos agravantes

Ademais, à míngua de apuração, em procedimento administrativo regular, de ato praticado com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou estatutos, os agravantes não podem ter seu patrimônio pessoal alcançado pela execução.

Por fim, cumpre anotar que não é caso de afetar-se o exame da matéria ao Órgão Especial desta Corte, haja vista o disposto no artigo 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para excluir Bento Massahiko Koike do polo passivo da execução fiscal.

Imponho à agravada o pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de honorários em prol do advogado do agravante, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Esclareço que referido *quantum* é fixado levando em conta a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, o trabalho realizado pela profissional - que precisou, inclusive, recorrer à segunda instância - e o valor da execução, importante para a determinação da responsabilidade do causídico.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095125-29.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.095125-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ROBERTO MARTINIUK  
ADVOGADO : MÁRIO DE BARROS MONTEIRO FAGUNDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : ROMASI IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00010-3 1 Vr MACATUBA/SP  
DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de não-seguimento do recurso:

a) regularize o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos da resolução n.º 411/2010 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, conforme a qual referido recolhimento deve ser efetuado em qualquer agência da **CEF - Caixa Econômica Federal**, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A;

b) traga aos autos cópia das Certidões da Dívida Ativa - CDA que amparam a execução fiscal e da sentença proferida nos embargos à execução.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002115-70.2007.4.03.6000/MS  
2007.60.00.002115-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EROTILDES MARTINS RODRIGUES e outro  
: JOSE CICERO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RAFAELA TIYANO DICHOFF KASAI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro  
: DANIELA VOLPE GIL  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : DANIELA VOLPE GIL  
No. ORIG. : 00021157020074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Erotildes Martins Rodrigues** e **José Cícero de Oliveira**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de cláusulas contratuais, aforada em face da **Caixa Econômica Federal-CEF**.

Na petição inicial, os autores alegam que adquiriram um imóvel através de financiamento habitacional com a Caixa Econômica Federal e que, não obstante o pagamento em dia das prestações, o contrato está desequilibrado com um saldo devedor exorbitante e uma prestação calculada bem maior do que o realmente devido. Aduzem que o desequilíbrio foi ocasionado pelo sistema de amortização aplicado pela ré (Tabela Price), o qual enseja a cobrança de juros sobre juros. Requerem, ao final, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e da teoria da imprevisão de modo a possibilitar a revisão do contrato.

Do dispositivo da sentença proferida em primeiro grau, consta que (f. 188):

*"Diante do exposto: 1) julgo extinto o processo, sem apreciação do mérito, com base no art. 267, I, c/c o art. 295, I, e parágrafo único, II, todos do CPC, no que tange ao reajuste das prestações (da narração dos fatos não decorreu a logicamente); 2) julgo improcedentes os demais pedidos; 4) condeno os autores a pagarem honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, cuja execução ficará suspensa, nos termos do art. 12 a Lei 1.060/50; 3) isentos de custas"*

Irresignados, os autores apelam sustentando que:

- a) a Caixa Econômica Federal reajustou o valor das prestações em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial;
- b) é indevida a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial-CES;
- c) é vedada a aplicação de juros sobre juros (anatocismo);
- d) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros, devendo ser substituída;
- e) o Decreto-lei n. 70/66 ofende o princípio do contraditório albergado no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal.

Com as contrarrazões (f. 234-238), os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório.

**1. Preliminarmente:** Acolho a preliminar argüida pela Caixa Econômica Federal em suas contrarrazões e deixo de analisar as questões referentes ao Plano de Equivalência Salarial, Coeficiente de Equiparação Salarial e inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, pois não foram suscitadas pelos autores na petição inicial e tampouco decididas na sentença proferida em primeiro grau.

Não é possível, pois, delas cuidar nesta oportunidade e sede processual, sob pena de supressão de instância.

Deveras, é a exordial que estabelece os limites da demanda e, nela, os autores impugnaram apenas o Sistema de Amortização aplicado pelo agente fiduciário. Agora, em sede recursal, os autores requerem a reforma da sentença, aduzindo novos fundamentos, o que é vedado, porquanto o recurso de apelação é instrumento de revisão e não de inovação.

Nem se diga que se trataria de mera argumentação legal e que, portanto, o tribunal poderia apreciar o tema ainda que não suscitado pela parte. O caso não seria de mera adequação legal ou de correção de rotulação, pois implicaria mudar substancialmente o fundamento do pedido inicial.

**2. Tabela Price e Substituição do Sistema de Amortização.** Os autores aduzem que a Tabela Price decorre de juros compostos, devendo ser substituída.

O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

O fato de esse método antecipar a incidência de juros até o final do contrato, não quer dizer que está havendo aí anatocismo, ou incidência de juros sobre juros, até porque o mutuário recebeu o valor mutuado de uma só vez e vai pagá-lo ao longo de um período, em parcelas.

*In casu*, não restou demonstrado pelo autor e inexistente nos autos qualquer evidência que conduza à conclusão de que existiu a prática de anatocismo, ou seja, de que os juros que deixaram de ser pagos com o valor da prestação foram somados ao saldo devedor .

Em relação ao pedido de substituição da Tabela Price, nosso direito consagra, como princípio e como regra, o respeito aos contratos.

Com efeito, se duas pessoas capazes celebram negócio jurídico lícito, espera-se que ambas cumpram as respectivas obrigações. Assim agindo, estarão elas cultivando a boa-fé e a segurança jurídica.

É certo que, em algumas situações, absolutamente excepcionais, admite-se a intervenção judicial nos contratos.

A primeira delas, que, de rigor, consagra a regra, é a ilegalidade de cláusula ou até mesmo do contrato como um todo. Deveras, violada, pelas partes, regra insuscetível de disposição, qualquer delas que se sentir prejudicada pode pedir o reconhecimento da invalidade, parcial ou integral, do ajuste.

A segunda delas é a excessiva onerosidade do contrato, decorrente da subjugação de um dos contratantes em relação ao outro ou, mesmo, de situação ensejadora da aplicação da teoria da imprevisão.

No caso presente, não há vedação legal à utilização da Tabela Price. Do mesmo modo, não se cogita de evolução íngreme e abrupta do saldo devedor ou do valor das prestações, que configure abuso e justifique a intervenção judicial no contrato. Vejam-se os seguintes julgados, todos nesse sentido:

**"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. APLICAÇÃO DA TR. POSSIBILIDADE. ANATOCISMO NÃO COMPROVADO. SUBSTITUIÇÃO DA TABELA PRICE PELO MÉTODO HAMBURGUÊS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS NÃO PROVIDOS.**

*(....)*

*Tendo o mutuário optado pelo Sistema Francês de Amortização no contrato de mútuo, a Tabela Price deve ser adotada, não constituindo capitalização de juros, que é proibida. Este sistema de amortização não incorpora qualquer tipo de juros ao saldo devedor, porque são quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, incorrendo, portanto o anatocismo tão alegado nas ações judiciais. - Não merece prosperar a pretensão de substituição da Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização pelo método Hamburguês ou Sistema de Amortização Constante (SAC). - Recursos não providos."*

*(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC nº 1999.51.02207664-0, Rel. Des. Federal Benedito Gonçalves, j. em 13.12.2006, DJU de 12.2.2007, p. 278).*

**"DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM DESCONFORMIDADE COM A VARIAÇÃO SALARIAL DOS MUTUÁRIOS. REVISÃO NECESSÁRIA. URV. APLICAÇÃO. CES - COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LEGALIDADE. LEGALIDADE DA COBRANÇA DO FUNDHAB. TABELA PRICE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ABRIL/1990 - IPC. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR MEDIANTE A APLICAÇÃO DO INPC. IMPOSSIBILIDADE. INVERSÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE**

AMPARO LEGAL. TAXA MÁXIMA DE JUROS COMO A NOMINAL E NÃO A EFETIVA, E, AINDA, A IMPOSSIBILIDADE DE SUA CAPITALIZAÇÃO.

(....)

5) A aplicação do sistema de amortização constante - Sistema Hamburguês e não o Sistema Francês de Amortização, no que concerne ao saldo devedor; A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela price para amortização do saldo devedor. Ademais, a tabela price está prevista no contrato firmado entre as partes (fl.33), não sendo possível a sua substituição, sem que sejam apresentados argumentos consistentes que conduzam a conclusão de ocorrência de ilegalidades ou abusividades. (.....)."

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC nº 1999.35.00013198-4, Rel. Juiz. Federal Avio Mozar José Ferraz de Novaes, j. em 18.7.2007, DJU de 9.8.2007, p. 122).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SFH - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - CORREÇÃO DO SEGURO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - LIMITAÇÃO DOS JUROS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO AO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TEORIA DA IMPREVISÃO - ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PARA O PRECEITO GAUSS - TABELA PRICE - ANATOCISMO - INOCORRÊNCIA. (...) VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumista aos contratos regidos pelo SFH e que não se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. VIII - A prática do anatocismo não restou demonstrada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, razão pela qual não há que se falar no afastamento do uso da Tabela price. IX - O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal. X - Não prospera o pedido da autora no sentido de alterar, unilateralmente, a cláusula de reajuste de prestações para GAUSS, uma vez que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do pacta sunt servanda. XI - Agravo legal improvido".

(TRF3, 2ª Turma, AC 200761000095274, rel. Cotrim Guimarães, DJ de 14/12/2010)

Assim, há de prevalecer a regra geral segundo a qual devem ser mantidas e cumpridas as disposições contratuais, assim como ajustadas por ocasião da celebração do negócio.

A pretensão recursal dos autores fica, destarte, rejeitada.

**3. Conclusão.** Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso de apelação e, na parte que conheço, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008319-33.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.008319-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro

APELADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : EMERSON KALIF SIQUEIRA

No. ORIG. : 00083193320074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

F. 209-219: indefiro, porquanto o pleito aqui vindicado já foi objeto de exame no bojo do agravo de instrumento apensado a esta demanda.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005710-68.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.005710-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA HELENA LANGE GOULART (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CELSO GOULART MANNRICH e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00057106820074036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido em sede de ação ordinária, em que a apelante pleiteia o recebimento de pensão devida a pensionista de ex-combatente.

Segundo a sentença apelada, o pedido é improcedente, pois a ora apelante não provou que o seu falecido marido pode ser reputado ex-combatente para fins de percepção da pensão pleiteada.

Inconformada, interpõe a autora recurso de apelação, no qual sustenta, em síntese, que o seu cônjuge é de ser reputado ex-combatente para os fins pleiteados, já que ele fora *"transferido por necessidade do serviço para o contingente do Distrito de Defesa da Costa tendo, na mesma oportunidade, sido incluído no efetivo do Grupo e da 1ª Bateria, onde permaneceu até seu completo desligamento do serviço militar ocorrido em fevereiro de 1945"*.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve relatório.

#### DECIDO.

O artigo 53, II dos ADCT - Atos das Disposições Constitucionais Transitórias prevê que *"Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos: (...) II - pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção"*.

Nos termos do artigo 1º, §2º, a da Lei 5.315/67, considera-se ex-combatente, para fins de percepção da pensão especial postulada, *"todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial"*, entendendo-se como tal quem tenha prestado *"serviço no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Força Expedicionária Brasileira"* ou *"participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões"*.

Da análise dos documentos residentes nos autos, não há como se vislumbrar que o falecido esposo da apelante tenha participado efetivamente de missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões, o que é indispensável para a configuração do direito postulado.

Vale registrar que o fato dele ter sido *"transferido por necessidade de serviço do 3º Grupo de Artilharia de Costa e Forte de Copacabana para o contingente do Distrito de Defesa da Costa (D.D.C)"*, tal como consignado nos assentamentos de fls. 23/24, não significa que ele tenha participado de missões de vigilância e segurança do litoral.

Neste contexto, constata-se que o cônjuge da apelante, muito embora tenha servido no Exército, não pode ser considerado ex-combatente para os fins por ela pretendido, eis que, dos elementos residentes nos autos, não se extrai que ele tenha prestado serviços no Teatro de Operações da Itália, tampouco participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral brasileiro, não atendendo, assim, aos requisitos impostos por lei.

Reitere-se que o fato do ex-militar ter servido ao Exército no período da guerra por si só não é suficiente para ensejar o direito ao recebimento da pensão postulada, já que, para tanto, é essencial a efetiva participação em operações bélicas, nos termos acima evidenciados.

Inexistindo prova de efetiva participação em missões bélicas da Segunda Guerra Mundial, de rigor a improcedência do pedido, não merecendo a decisão apelada qualquer censura, até porque ela se encontra em perfeita harmonia com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR EM ZONA DE GUERRA. EX-COMBATENTE. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Considera-se ex-combatente do Exército aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, no Teatro de Operações da Itália, no caso de componente da FEB, ou em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se**

deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões. Inteligência do art. 1º, caput, § 2º, "a", I e II, da Lei 5.315/67. 2. Nos termos do § 3º do art. 1º da Lei 5.315/67, a simples prova de prestação do serviço militar em Zona de Guerra não autoriza o gozo das vantagens previstas naquele dispositivo legal. Precedente do STJ. 3. O fato de o agravante ter participado, durante a prestação do serviço militar, de exercícios em que foram disparados tiros reais não lhe conferem a condição de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, tendo em vista ser inerente ao militar, esteja em tempo de guerra ou de paz, realizar tais treinamentos. 4. Agravo regimental improvido. (STJ QUINTA TURMA ARNALDO ESTEVES LIMA AGA 200800919629 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1042719)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL . EX -COMBATENTE . CONCEITO. LEI FEDERAL Nº 5.315/67. ARTIGO 53, II E II, DO ADCT. LEGITIMIDADE DO DEPENDENTE PARA PROSSEGUIR NA AÇÃO. ARTIGO 21, DA LEI FEDERAL Nº 8.059/90. I. O CONCEITO DE EX-COMBATENTE ABRANGE SOMENTE AQUELES QUE PARTICIPARAM EFETIVAMENTE DE OPERAÇÕES BÉLICAS NA SEGUNDA GRANDE GUERRA MUNDIAL. II. O MERO DESLOCAMENTO DA SEDE PARA REALIZAÇÃO DE MISSÃO DE PATRULHAMENTO NO LITORAL, NÃO AUTORIZA, POR SI SÓ, A PERCEPÇÃO DA PENSÃO ESPECIAL , CORRESPONDENTE À DO SEGUNDO-TENENTE DAS FORÇAS ARMADAS (ARTIGO 53, INCISO II, DO ADCT). III. A DESPEITO DE SER PERSONALÍSSIMO O DIREITO DE O MILITAR VER DECLARADA A SUA CONDIÇÃO DE EX -COMBATENTE , A LEI FEDERAL Nº 8.059/90 PERMITE O REQUERIMENTO POR PARTE DE SEUS DEPENDENTES, MESMO APÓS O SEU FALECIMENTO. IV. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. (AC - APELAÇÃO CIVEL - 402699 97.03.088700-7 SP TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO QUINTA TURMA)

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MILITAR. EX-COMBATENTE. SERVIÇO MILITAR PRESTADO EM ZONA DE GUERRA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Depreende-se, da leitura do artigo 53 inciso II, do ADCT, que é considerado ex-combatente todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante. 2. No que concerne ao Exército, especificamente, estabelecem os incisos I e II, alínea a, § 2º do referido artigo, que a prova de participação efetiva em operações bélicas poderá ser feita mediante: 1) o diploma da Medalha de Campanha ou o certificado de ter servido no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Força Expedicionária Brasileira; 2) o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões. 3. A jurisprudência acabou por assentar o entendimento segundo o qual, nos termos da Lei nº 5.315/1967, o conceito de ex-combatente abrange também aqueles que, durante a Segunda Guerra Mundial, em se deslocando de suas bases, participaram de missões de vigilância e segurança no litoral brasileiro. 4. Na hipótese vertente, verifica-se que os apelantes não preenchem nenhum requisito que possibilite a concessão da pensão pleiteada, haja vista que não comprovaram suas efetivas participações em operações bélicas. 5. O Superior Tribunal de Justiça, interpretando a legislação de regência, assentou a compreensão de que o militar que não tenha comprovado sua participação em operações bélicas nos termos do art. 1º da Lei nº 5.315/1997 não faz jus à pensão de ex-combatente, mostrando-se insuficiente para a concessão do aludido benefício a circunstância de ter servido em Zona de Guerra. 6. Apelação a que se nega provimento. (TRF3 JUDICIÁRIO JUIZ PAULO CONRADO EM DIA - TURMA A AC 199903990263696 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 473482)

Diante do exposto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação. Publique-se, intime-se, encaminhando os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006774-16.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006774-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : NILSON ALLI  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
PARTE AUTORA : FERNANDO PRESTES DE CAMARGO e outros  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
PARTE AUTORA : PAULO SPADARI NETO  
: TARCISO LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União, inconformada com a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença.

A sentença reconheceu que o acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer convencionais, quer os concedidos por sentença.

A apelante sustenta a Medida Provisória nº 2.226/2001 não prejudica os honorários advocatícios, apenas determina quem deve pagá-los no caso de transação da União com a parte contrária.

### **É o relatório. Decido.**

O art. 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94 dispõe que "§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença."

A apelante entende que o disposto no art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, acrescentado pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001, não prejudica os honorários.

O art. 6º, § 2º, da Lei nº 9.469/97, recebeu a seguinte redação:

*"§ 2º O acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, implicará sempre a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."*

Tal dispositivo legal teve sua constitucionalidade contestada pelo CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, perante o STF (ADI nº 2.527). O pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria, deferiu em parte a liminar para suspender o artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 4 de setembro de 2001, em 16 de agosto de 2007.

Transcrevo a ementa da decisão:

*"MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, CAPUT E II; 22, I; 24, XI; 37; 62, CAPUT E § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA. 1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, b, da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001. 2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionálíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição. 3. Diversamente do que sucede com outros Tribunais, o órgão de cúpula da Justiça do Trabalho não tem sua competência detalhadamente fixada pela norma constitucional. A definição dos respectivos contornos e dimensão é remetida à lei, na forma do art. 111, § 3º, da Constituição Federal. As normas em questão, portanto, não alteram a competência constitucionalmente fixada para o Tribunal Superior do Trabalho. 4. Da mesma forma, parece não incidir, nesse exame inicial, a vedação imposta pelo art. 246 da Constituição, pois, as alterações introduzidas no art. 111 da Carta Magna pela EC 24/99 trataram, única e exclusivamente, sobre o tema da representação classista na Justiça do Trabalho. 5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária. 6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido."(STF, Tribunal Pleno, ADI 2527 MC, rel. Min. Ellen Gracie, DJ 23-11-2007)*

Assim, até o julgamento definitivo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527, permanece suspensa a execução do art. 3º da Medida Provisória nº 2.226/2001.

Portanto, os acordos firmados pela União e pela parte contrária, sem anuência do patrono desta, não pode modificar a responsabilidade da Fazenda pelo pagamento de honorários fixados em sentença acobertada pela coisa julgada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019223-06.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : AHMAD AMINE GHAZZAOUI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLOVIS LIMA DA ROCHA e outro  
CODINOME : AHMAD AMIN GHAZZAONI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
: LARISSA MARIA SILVA TAVARES e outros  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

F. 167-169. Manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022463-03.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022463-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro  
APELADO : PEDRO HIDENORI NAGATA  
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença prolatada nos autos da demanda de declaração de inexigibilidade de débito cumulada com obrigação de fazer em que contende, ao lado do **Banco Bradesco S/A**, com **Pedro Hidenori Nagata**.

Na petição inicial, o autor alega que, em 30 de setembro de 1983, adquiriu imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação, com cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Aduz que, embora tenha quitado integralmente as 180 (cento e oitenta) prestações do financiamento, assim como as contribuições ao FCVS, o banco réu não liberou a hipoteca que grava o imóvel, sob o fundamento da existência de saldo devedor residual.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido para reconhecer a subsistência da cobertura do saldo devedor residual do financiamento imobiliário pelo FCVS, extinguindo-se a obrigação pactuada em 30 de setembro de 1983. Entendeu, também, que a hipoteca deveria ser levantada.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal sustenta que não há como se utilizar o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, em razão de vedação legal para quitação de um segundo financiamento. Ressalta que a lei nº 8.100/90, por seu caráter público, deve ter aplicação imediata inclusive para os financiamentos em curso.

A União, admitida no feito como assistente simples, também apresentou recurso de apelação, em que sustenta, em síntese, que a lei nº 4.380/64 veda a duplicidade de financiamentos, não sendo aplicável o disposto na lei nº 10.150/2000.

Com contrarrazões do autor, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente, quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

Alega a Caixa Econômica Federal - CEF e a União que é vedada a utilização do FCVS para quitação de mais de um contrato de financiamento com recursos oriundos do Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

Com efeito, a Lei nº 4.380/64, que criou o banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários. Após, a Lei nº 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH.

Ocorre que, com o advento da Lei nº 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art 3º da Lei nº 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

*"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - fcvs quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do fcvs."*

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS- Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS- Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A**

alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

No caso dos autos, o mutuário celebrou o primeiro contrato em 24 de março de 1980 e o segundo em 30 de setembro de 1983 (f. 20-23), ou seja, antes da restrição legal. Comprovado o pagamento de todas as prestações contratadas, não há qualquer empecilho à manutenção da cobertura do FCVS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações, mantendo-se integralmente a sentença de 1º instância.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031815-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031815-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : LUIS JOSE TANUS FERREIRA e outro

: REGINA ELENA RUAO TANUS FERREIRA

ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DESPACHO

F. 390: manifeste-se a empresa pública, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008907-71.2007.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ROSA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00089077120074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Rosa Maria dos Santos Oliveira**, inconformada com a sentença proferida nos autos da demanda declaratória de nulidade combinada com revisão contratual, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o feito com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta que:

- a) o reajuste das prestações deve ocorrer apenas quando a categoria profissional do mutuário titular obtiver aumento salarial, respeitando-se o plano de equivalência salarial - PES;
- b) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor;
- c) os juros efetivos devem ser excluídos, aplicando-se apenas os juros de 5,90% ao ano, de forma linear;
- d) é ilegal a capitalização de juros (anatocismo);
- e) a forma de amortização do saldo devedor deve obedecer ao artigo 6º, letra "c", da lei nº 4.380/64, a fim de que a amortização preceda a atualização do saldo devedor, devendo ser declarada nula a cláusula que prevê a responsabilidade pelo pagamento de eventual saldo devedor. Ainda, deve ser aplicado o sistema de amortização a juros simples ou método GAUSS;
- f) tem direito a devolução em dobro do que pagou indevidamente;
- g) as regras contidas nas resoluções do BACEN, do extinto BNH e do Conselho Monetário Nacional contrariam os princípios contidos na lei nº 4.380/1964;
- h) é de ser observada a função social dos contratos e a boa-fé objetiva;
- i) o seguro contratado configura venda casada, prática vedada pelo Código de Defesa do Consumidor;
- j) é inconstitucional o procedimento de execução extrajudicial estabelecido com base no Decreto-lei nº 70/66, por contrariar os princípios do devido processo legal e da ampla defesa;
- l) o Decreto-lei nº 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- m) o Decreto-lei nº 70/66 foi derogado pelo artigo 620 do Código de Processo Civil;
- n) não participou da escolha do agente fiduciário;
- o) é ilegal a cobrança da taxa de administração e da taxa de crédito;
- p) seu nome não deve ser inscrito em cadastros de inadimplentes.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Cinge-se a discussão dos autos ao pedido de revisão de cláusulas do contrato de financiamento firmado com a ré, bem como à declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66.

No curso da ação, o imóvel objeto do contrato de financiamento foi arrematado. Assim, considerando-se que a revisão do contrato está relacionada à possibilidade de desconstituição do ato expropriatório, será abordada primeiramente a questão referente à constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, por constituir questão prejudicial à análise do pedido de revisão de cláusulas contratuais, senão vejamos.

**1. Da constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** A apelante sustenta que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional. Alega, ainda, que não teria sido recepcionada pela Constituição Federal.

Não lhe assiste razão.

Sobre a inconstitucionalidade do referido Decreto-lei e a sua recepção pela Constituição Federal, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados. (...)"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

*(...)*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito. (...)"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Assim, é improcedente a pretensão da apelante.

**2. O Decreto-lei n.º 70/66 e o art. 620 do Código de Processo Civil.** Também não procede a pretensão recursal na parte em que sustenta a derrogação do Decreto-lei n.º 70/66 pelo art. 620 do Código de Processo Civil.

Ora, do princípio da menor onerosidade para o devedor não decorre, necessariamente, a derrogação do sistema extrajudicial da execução desenhado pelo Decreto-lei n.º 70/66.

Ademais, o Decreto-lei n.º 70/66 é norma especial e não poderia ser derrogado por norma geral do Código de Processo Civil.

A jurisprudência dominante, neste Tribunal, é em sentido contrário à pretensão recursal:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES.**

.....

*2 - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do Decreto-lei nº 70/66, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.*

....."

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444).*

**"PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE PROMOVER ATOS TENDENTES À DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO ABRIGADO NO DECRETO-LEI Nº 70/66 . RECURSO IMPROVIDO.**

.....*5. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como 'senhor' da execução, superpondo-se ao credor; a*

menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito. (...)

....."  
(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 209554/SP, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 5/7/2005, DJU 16/8/2005, p. 170).

Desse modo, também não merece acolhida esse argumento.

**3. A escolha do agente fiduciário.** A respeito da escolha do agente fiduciário, mais uma vez a jurisprudência pátria não socorre a apelante.

Deveras, o Superior Tribunal de Justiça entende que, em condições como a dos autos, não há ilegalidade na ausência de participação do devedor na escolha do agente fiduciário. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.*

.....  
7. *Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.*

8. *In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.*

9. *Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido"*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 867809/MT, rel. Min. Luiz Fux, j. 5/12/2006, DJU 5/3/2007, p. 265).

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

.....  
5. *O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre 'as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar', e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.*

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido"*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 485253/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 5/4/2005, DJU 18/4/2005, p. 214).

Não é outro o entendimento desta Turma: AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444; AG n.º 108566/MS, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 8/8/2006, DJU 25/8/2006, p. 560.

Afasta-se, portanto, também esta alegação.

#### **4. Da Revisão Contratual**

Considerando-se, nos termos da jurisprudência acostada aos autos, que a execução extrajudicial promovida pelo Decreto-lei n.º 70/66 é constitucional, o pedido de revisão das cláusulas do contrato de mútuo fica prejudicado.

Nesse prisma, de se observar que a Caixa Econômica Federal juntou a f. 317-332 certidão de matrícula, em que se verifica que o imóvel foi arrematado em 29 de novembro de 2007 (R - 06).

Configurou-se, assim, a ausência de interesse processual superveniente. Ora, comprovada a arrematação do bem, com o consequente registro da Carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis (f. 332), não merecem qualquer análise as questões relacionadas à revisão das prestações e do saldo devedor.

É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, neste sentido. Vejam-se os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS.** 1. *"Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial"* (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. *Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009.* 3. *Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais."* (STJ, 1ª Turma, REsp 1068078, rel. Min. Denise Arruda, j. 10/11/2009, DJU 26/11/2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO.** 1. *A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial.* 2. *Agravo regimental desprovido."* (STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO E REVISÃO CONTRATUAL QUANDO JÁ ARREMATADO O IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.** 1. *A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, tendo em vista que o contrato não estabelece o reajuste das prestações pelos índices da categoria profissional do mutuário, mas em conformidade com a legislação vigente na data da assinatura do contrato.* 2. *O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.* 3. *O pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo quando já ocorrida a adjudicação do imóvel.* 4. *Deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão das cláusulas contratuais, tendo em vista que, sendo levado a leilão e arrematado o imóvel não pertence mais ao mutuário, restando quitada a dívida e não mais remanescendo o contrato outrora firmado com o apelado.* 5. *Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.* 6. *Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor."*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1399786, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 30.6.2009, DJU 08.7.2009, p. 211).

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AUDIÊNCIA PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL COM BASE NO DECRETO-LEI N.º 70/66. DESCUMPRIMENTO DE FORMALIDADE PREVISTA NO DECRETO-LEI N.º 70/66. ADJUDICAÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA.** 1. *A realização da audiência preliminar não é obrigatória, uma vez que, nos termos do caput do art. 331 do Código de Processo Civil, o juiz só adotará as providências ali previstas se não for caso de extinção do processo ou de julgamento antecipado do mérito.* 2. *A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário; não porém, para postular a anulação do procedimento executivo extrajudicial ou do ato expropriatório nele praticado."*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 774824, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 30.11.2004, DJU 22.10.2009, p. 139).

**"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. PERDA DE OBJETO. CDC. APLICAÇÃO. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.** 1. *Esta E. Corte já decidiu no sentido de que a prova pericial é desnecessária quando se trata de contrato de financiamento em que se adota o SACRE como sistema de amortização, o que é o caso dos autos. Nesse sentido: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC n.º 2006.61.05009988-0, Rel. Des. Johonsim di Salvo, DJF3 CJI DATA: 28/10/2009 p. 73.* 2. *Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.* 3. *Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.* 4. *A arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei n.º 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de*

*medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 5. A providência da notificação pessoal, prevista no §1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. 6. Resta claro que, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 7. Alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel. 8. Agravo interno improvido."*

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1267965, Rel. Des. Fed. SILVIA ROCHA, J. 23.08.2011, DJ. 31/08/2011, p.162).*

**5. Conclusão.** Ante o exposto, com relação ao pedido de revisão contratual, **DECLARO DE OFÍCIO** ser a parte autora carecedora de ação, por ausência de interesse processual, e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil; quanto ao pedido de nulidade da execução extrajudicial, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, e tendo em vista o princípio da causalidade, condeno a autora ao pagamento das custas do processo e dos honorários do patrono da ré, no valor fixado na sentença, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004594-61.2007.4.03.6121/SP  
2007.61.21.004594-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LUIZ CARLOS RAMOS

ADVOGADO : VANESSA FLÁVIA CUSIN e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro

No. ORIG. : 00045946120074036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** em ação promovida em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros prevista na Lei 5.107/66 às contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, e em caso de procedência desse pedido, a correção monetária com incidência dos expurgos inflacionários relativos aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990.

**Sentença:** julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil e deixou de fixar a verba honorária.

**Apelante:** parte autora pretende a reforma da r. sentença, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

**DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o

direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

## DOS JUROS PROGRESSIVOS

Sobre os juros progressivos, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou **fixa** essa **taxa de juros em 3% ao ano**, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, **em caráter retroativo**, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados **contratados entre 01.01.67 e 22.09.71**, desde que tenham feito a **opção original** pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a **opção retroativa** por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e **tenham permanecido na mesma empresa** pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que **não fizeram essas opções** e aos que **foram admitidos após 22.09.71**, são devidos apenas os **juros fixos** de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, os documentos trabalhistas juntados, às fls. 11 demonstram que a parte autora não permaneceu pelo período necessário para fazer jus à taxa progressiva de juros, pois optou pelo fgts em 07/05/70, 10/12/70 e 19/07/72.

Além disso existe uma outra data de opção pelo fgts, mas esta teve início em **período posterior a 22.09.71** (em **01.04.76**), motivo pelo qual não há como estender a essa conta a possibilidade da aplicação da progressividade de juros reclamada, ainda que sob o pálio da isonomia, ao teor do acima exposto.

Dessa forma, são devidos apenas os juros fixos de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS.**

*I - A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.*

*II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.*

*III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 13 de fevereiro de 2004, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de dezembro de 1974.*

*IV - O autor comprovou a opção pelo regime fundiário em 09/11/1967, ou seja, sob a égide da Lei 5.107/66, que garantia a aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos das contas vinculadas.*

*V - O referido direito aos juros progressivos foi preservado pela Lei 5.705 de 22 de setembro de 1971. Daí conclui-se que os empregados que já estavam vinculados ao regime do Fundo quando do advento da citada lei já vinham recebendo os juros conforme preconizava a lei anterior.*

*VI - Relativamente à opção realizada em 20 de dezembro de 1971, ou seja, após o advento da Lei nº 5.705/71 que revogou a tabela progressiva e fixou juros em 3% (três por cento) ao ano, também não são devidos juros progressivos.*

*VII - Nesse passo, há que ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido, ainda que por outro fundamento.*

*VIII - Recurso do autor improvido.*  
(TRF3, AC Nº: 2004.61.04.012621-9/SP, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2006, Data da Publicação/Fonte: DJU DATA:06/10/2006 PÁGINA: 497)

Diante da improcedência do pedido de aplicação da taxa progressiva de juros, os demais pedidos restam prejudicados.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0004051-43.2007.4.03.6126/SP  
2007.61.26.004051-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : PEDRO STUMPF

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro

AGRAVADO : Justiça Pública

DESPACHO

Fl. 210. Defiro para atendimento segundo as possibilidades do gabinete e observadas as prioridades legais.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014732-04.2007.4.03.6181/SP  
2007.61.81.014732-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : CID GUARDIA FILHO  
: ERNANI BERTINO MACIEL  
ADVOGADO : CELSO SANCHEZ VILARDI e outro  
APELANTE : MARCOS ZENATTI  
ADVOGADO : MANOEL MARCELO CAMARGO DE LAET e outro  
APELANTE : PAULO ROBERTO MOREIRA  
ADVOGADO : RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : JOSE CARLOS MENDES PIRES  
ADVOGADO : CELSO SANCHEZ VILARDI e outro  
No. ORIG. : 00147320420074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os apelantes Cid Guardia Filho, Ernani Bertino Maciel, Marcos Zenatti e Paulo Roberto Moreira, nas pessoas de seus advogados, para que, no prazo legal, apresentem as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

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

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029021-21.2008.4.03.0000/MS  
2008.03.00.029021-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SERAFIM RODRIGUES DE MORAES e outro  
ADVOGADO : WAGNER LEAO DO CARMO  
: MARCOS GOMES DA COSTA  
: OSWALDO CHADE  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : MARIA TEREZINHA ORIENTE RODRIGUES DE MORAES  
ADVOGADO : GEORGE WASHINGTON TENORIO MARCELINO  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
INTERESSADO : TORRES E SCHIRIPA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00.00.00322-0 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Fls. 95/96.

Defiro a vista pelo prazo requerido.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-40.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.000006-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CLAUDIO ALMEIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Claudio Almeida dos Santos**, inconformado com a sentença proferida nos autos da demanda declaratória de nulidade combinada com revisão contratual aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, o autor se insurge contra a aplicação do § 1º, do artigo 285-A do Código de Processo Civil e requer a anulação da sentença em razão do cerceamento de defesa pela não produção de prova pericial. No mérito, sustenta que:

- a) o reajuste das prestações deve ocorrer apenas quando a categoria profissional do mutuário titular obtiver aumento salarial, respeitando-se o plano de equivalência salarial - PES;
- b) a forma de amortização do saldo devedor deve obedecer ao artigo 6º, letra "c", da lei nº 4.380/64, a fim de que a amortização preceda a atualização do saldo devedor;
- c) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor;
- d) a aplicação do princípio de que o contrato faz lei entre as partes deve ser conjugada com o fato de o contrato ser de adesão;
- e) os juros não devem exceder a taxa anual de 8,16%;
- f) é ilegal a capitalização de juros (anatocismo);
- g) deve ser aplicado o sistema de amortização a juros simples ou método GAUSS;
- h) tem direito a devolução em dobro do que pagou indevidamente;
- i) o seguro contratado configura venda casada, prática vedada pelo Código de Defesa do Consumidor;
- j) as regras contidas nas resoluções do BACEN, do extinto BNH e do Conselho Monetário Nacional contrariam os princípios contidos na lei nº 4.380/1964;
- l) é de ser observada a função social dos contratos e a boa-fé objetiva;
- m) é inconstitucional o procedimento de execução extrajudicial estabelecido com base no Decreto-lei nº 70/66, por contrariar os princípios do devido processo legal e da ampla defesa;
- n) o Decreto-lei nº 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- o) o Decreto-lei nº 70/66 foi derogado pelo artigo 620 do Código de Processo Civil.
- p) não participou da escolha do agente fiduciário;
- q) seu nome não deve ser inscrito em cadastros de inadimplentes.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, observo que os documentos juntados pela Caixa Econômica Federal - CEF não comprovam que o imóvel foi adjudicado, razão pela qual não há que falar em falta de interesse de agir em relação aos pedidos de revisão de cláusulas do contrato de financiamento.

**1. Prova pericial.** O apelante argumenta que houve cerceamento de defesa pela não realização da prova pericial.

As partes adotaram o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, f. 46, segundo o qual a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permanecem atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. Nesse sistema não há acréscimo de juros ao saldo devedor, o que impossibilita a ocorrência da capitalização de juros (anatocismo).

A jurisprudência desta Corte, aliás, é firme no sentido de desnecessidade de produção de prova pericial nos contratos regidos pela cláusula SACRE:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.*

*I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. Cerceamento de defesa inexistente.*

*II. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG nº 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).*

*"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SENTENÇA QUE RECONHECE A EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66, DE REDUÇÃO DA MULTA E DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - AFASTADA A EXTINÇÃO - APRECIÇÃO DO MÉRITO DOS PEDIDOS COM FULCRO NO ART. 515, § 3º, DO CPC - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Só se justificaria a realização de tal prova se houvesse indícios de erro na atualização das prestações e do saldo devedor.*

*Todavia, no caso dos autos, pretende a parte autora comprovar a impropriedade dos critérios utilizados, o que independe de perícia, vez que estabelecidos no contrato de mútuo e na lei.*

*....."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1130222/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.03.2008, DJU 10.06.2008).*

Cumpra observar que o autor não comprovou qualquer ilegalidade e nem abusividade em relação ao plano de reajuste contratado, cujo ônus da prova lhe compete.

Ao revés, o autor, ora apelante, firmou compromisso de honrar 180 (cento e oitenta) prestações, mas adimpliu até a prestação de número 33 (trinta e três), deixando de fazê-lo a partir da prestação de número 34 (trinta e quatro), prevista para 23 de maio de 2007 (f. 62).

Afasto, pois, a alegação do autor.

Superada essa questão, passo ao exame do mérito.

**2. Plano de Equivalência Salarial.** Não conheço do pedido relativo ao reajuste das prestações conforme a variação da categoria salarial do mutuário, eis que o contrato acostado a f. 46 prevê como sistema eleito pela partes o Sistema de Amortização Crescente - SACRE.

**3. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurge-se o apelante contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a parte apelada atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelo recorrente, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*.....*  
*- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*....."*  
*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*.....*  
*II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*....."*  
*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão do apelante é inafastável.

**4. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** O apelante aduz que, no presente caso, devem ser aplicadas as normas atinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a sua incidência nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Como se vê, não há como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor ao presente feito, como quer o apelante, pois na sua análise e discussão teremos sempre, em choque, seus interesses com normas cogentes de aplicabilidade inafastável.

Assim, é improcedente o pedido nesse particular.

**5. Contrato de Adesão e princípio do "Pacta Sunt Servanda".** Alega o autor que o princípio do "pacta sunt servanda" deve ser aplicado levando-se em consideração o fato de se tratar de contrato de adesão, em que não há possibilidade de livre discussão das cláusulas contratuais pelas partes.

No entanto, o contrato deve ser cumprido tal qual celebrado, não havendo razão para a aplicação da teoria da imprevisão na questão aqui discutida.

A teoria da imprevisão somente é aplicável quando eventos novos, imprevisíveis e imprevisíveis pelas partes, posteriores ao contrato, e a elas não imputáveis, modificam profundamente o equilíbrio contratual.

*In casu*, não foi o que ocorreu, uma vez que na data da contratação o autor já tinha conhecimento dos critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor do financiamento.

Desse modo, não merece acolhida o pedido.

**6. Taxa de juros.** Os apelantes sustentam que a taxa de juros deve ser limitada a 8,16% ao ano.

Observa-se do contrato de f. 46 e seguintes que a taxa anual de juros contratada foi de 8,16% e a taxa efetiva de 8,47%; contudo, o autor não logrou êxito em demonstrar que referidas taxas não foram observadas pela ré, razão pela qual o pedido é improcedente.

**7. Capitalização de Juros. Anatocismo.** Com relação à capitalização mensal de juros, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo .

Ademais, o sistema de amortização crescente - SACRE assegura uma redução efetiva do saldo devedor, diminuindo progressivamente o valor das prestações. Acrescente-se, ainda, que, a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência desta Corte entende que não há qualquer irregularidade na adoção do referido Sistema:

*"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE) - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".*

*4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantêm as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.*

*5. Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.*

*11. Recurso da parte autora improvido."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008).*

Portanto, também nesse ponto é de ser mantida a sentença.

**8. Da Utilização do Critério de Cálculo Desenvolvido por GAUSS.** Pretende o apelante a substituição do Sistema de Amortização Crescente- SACRE, eleito no contrato, f. 46 e seguintes, pelo método de GAUSS.

Não me parece procedimento de boa-fé contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito do apelante, pois isso implicaria impor à apelada a modificação do contrato contra sua vontade e sem lei que a obrigue a tolerar a alteração.

Desse modo, não merece prosperar a pretensão do apelante.

**9. Restituição em dobro.** Alega o autor que devem ser restituídos, em dobro, os valores pagos a maior.

A devolução, em dobro, dos valores cobrados indevidamente está prevista no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável." In casu, não é devida a devolução em dobro, porquanto presente a ressalva prevista no parágrafo único acima transcrito.

Com efeito, a controvérsia em torno da matéria está a justificar o engano por parte da Caixa Econômica Federal, não tendo sido comprovada sua má-fé ou culpa.

Neste sentido, colaciono jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALÁRIO DEVEDOR.**

**CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NA APLICAÇÃO DA TABELA PRICE - SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DO CDC.**

**RESTITUIÇÃO EM DOBRO . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - REQUISITOS. (...)** IV - O reconhecimento de aplicação das regras de proteção ao consumidor mostra-se desinfluyente no caso concreto, porque o exame da legalidade ou da ilegalidade das cláusulas do contrato não é feita à luz do Código de Defesa do Consumidor. V - A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos. Precedentes. VI - Nos termos da jurisprudência desta Corte não se concede tutela antecipada para impedir a propositura da execução ou a inscrição do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando a ação revisional não esteja pautada na aparência do bom direito. VI - Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 200702986925, Rel. Sidnei Beneti, DJ de 21/02/2011)

"**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TR. PAGAMENTOS MENSIS PARCIAIS. IMPUTAÇÃO AOS JUROS E AO PRINCIPAL. TAXA DE JUROS. LIMITES. PAGAMENTOS EFETUADOS A MAIOR. COMPENSAÇÃO COM PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS DO FINANCIAMENTO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS (CDC, ART. 42). IMPOSSIBILIDADE.**

**INEXISTÊNCIA DE CONDUTA CULPOSA DA CEF. MATÉRIA CONTROVERTIDA. (...)** 9. O art. 42 do CDC não se aplica à hipótese dos autos, porque, como se depreende da ressalva posta na parte final do seu parágrafo único, a imposição da penalidade de restituição em dobro depende da existência, pelo menos, de culpa por parte daquele que exige valores indevidos. Ora, não se pode considerar culposa a conduta da Caixa na aplicação de normas em torno das quais se estabeleceu intensa controvérsia jurisprudencial, como é o caso daquelas disciplinadoras dos contratos firmados no âmbito do SFH. 10. Recurso especial da CEF parcialmente conhecido e provido, para reconhecer a legitimidade da correção do saldo devedor pela TR e para determinar a imputação dos pagamentos mensais primeiramente aos juros e depois ao principal. 11. Recurso especial dos autores parcialmente provido, para autorizar a compensação das quantias pagas indevidamente com prestações vencidas e vincendas do financiamento".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 710183, rel. Min. José Delgado, j. em 6.4.2006, DJ de 2.5.2006, p. 254).

Assim, é improcedente o pedido.

**10. Seguro.** Afirma o autor que o seguro contratado é ilegal e configura hipótese de venda casada, vedada pelo Código de Defesa do Consumidor.

O contrato de seguro é por adesão na sua própria essência, não se admitindo qualquer estipulação das partes, a não ser, evidentemente, para certá-lo em situações teratológicas, o que não é o caso.

Quanto à contratação do seguro do imóvel, há previsão no art. 14, da Lei n.º 4.380/64, o qual transcreve-se abaixo:

"Art. 14. Os adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação contratarão seguro de vida de renda temporária, que integrará, obrigatoriamente, o contrato de financiamento, nas condições fixadas pelo Banco Nacional da Habitação."

Trata-se de determinação legal, que impõe a contratação de cobertura securitária vinculada aos negócios jurídicos de mútuo habitacional.

Ademais, não restou comprovada nenhuma irregularidade, no que tange à contratação do seguro.

Assim sendo, no caso em tela, não se afiguram aplicáveis as disposições constantes do Código de Defesa do Consumidor, vez que a contratação do referido seguro tem fulcro legal e está em plena consonância com as diretrizes e princípios do Sistema Financeiro Habitacional.

Também nesse ponto merece confirmação a sentença de primeiro grau.

**11. Sistema Financeiro da Habitação - SFH e resoluções.** Alega o autor que as normas e regras contidas nas resoluções do BACEN, do extinto BNH e do Conselho Monetário Nacional são hierarquicamente inferiores à lei n.º 4.380/1964, razão pela qual não devem ser aplicadas ao Sistema Financeiro da Habitação.

A jurisprudência é pacífica no sentido de não haver qualquer ilegalidade na aplicação das resoluções emanadas do Poder Executivo. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL DO CONTRATO COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. CÔMPUTO DA CORREÇÃO MONETÁRIA QUE DEVE PRECEDER À AMORTIZAÇÃO DAS PARCELAS PAGAS.*

(....)

2. O Decreto-Lei n.º 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação - BHN, conferindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Nesse sentido, foi editada a Resolução nº 1.446/88 - BACEN, posteriormente modificada pelas resoluções nºs 1.278/88 e 1.980/93, as quais estabeleceram novos critérios de amortização, definindo-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

3. As Leis 8.004/90 e 8.100/90, as quais reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionaram plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. (Precedentes: REsp 675.808 - RN, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ de 12 de setembro de 2.005; REsp 572.729 - RS, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 12 de setembro de 2.005; REsp 601.445 - SE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 13 de setembro de 2.004).

4. Recurso especial conhecido e desprovido." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 789466, rel. Min. Luiz Fux, j. 18/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 169).

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRATUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA URV. INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO. RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS. 1. A norma que institui novo padrão monetário é de ordem pública e eficácia plena e imediata, conjurando alegação de ofensa ao ato jurídico perfeito ou ao direito adquirido que obstam a sua aplicação. 2. As resoluções que se adstringem a essas normas e que regulam as relações jurídicas sobre as quais incide o novel padrão monetário, têm a mesma eficácia das regras originárias. 3. Plano de Equivalência Salarial. Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfeire o Plano de Equivalência Salarial mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo". 4. O E. STJ, à luz desses princípios tem assentado que a Lei n.º 8.004/90 estabeleceu que qualquer aumento, individual ou institucional, que se incorpore aos ganhos do mutuário, devem refletir no valor das prestações (RESP n.º 150.426/CE, Rel. Min.ª Eliana Calmon, DJ de 09.10.2000) para preservar a equação econômico-financeira do pactuado (RESP n.º 194.086/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.03.2001). 5. A intervenção estatal no domínio econômico, obedecido o fato do príncipe, deve conjugar-se com os princípios da força vinculativa dos contratos e da execução segundo a boa-fé dos contratantes. Incidindo a regra de ordem pública e sendo possível interpretar-se a novel incidência mantendo íntegra a vontade das partes, deve o Judiciário fazê-lo em nome dos princípios que prestigiam a justiça contratual e a comutatividade dos vínculos. 6. O PES foi instituído em prol do trabalhador, de sorte que infirmá-lo será majorar a prestação sem alteração quantitativa para maior dos referidos salários. 7. Deveras, majorado o salário, automaticamente, contamina-se a prestação, posto consagrada a regra da "equivalência", que não autoriza exegese que rompa o pacto ou implique locupletamento contrário à lei de ordem pública e à vontade dos contratantes. 8. Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 394671, rel. Min. Luiz Fux, j. 9/11/2002, DJU 16/12/2002, p. 252).

Assim, é improcedente o pedido neste particular.

**12. Finalidade social da moradia e função social dos contratos.** Não se verifica qualquer prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não ficou demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada ou qualquer ofensa ao princípio da boa-fé contratual.

Sobre a finalidade social da moradia, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades.

A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

Assim, não merece reparos a sentença.

**13. Da constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** O apelante sustenta que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional. Alega, ainda, que não teria sido recepcionada pela Constituição Federal.

Não lhe assiste razão.

Sobre a inconstitucionalidade do referido Decreto-lei e a sua recepção pela Constituição Federal, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados. (...)"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

*(...)*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito. (...)"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

A pretensão é improcedente.

**14. O Decreto-lei n.º 70/66 e o art. 620 do Código de Processo Civil.** Também não procede a pretensão recursal na parte em que sustenta a derrogação do Decreto-lei n.º 70/66 pelo art. 620 do Código de Processo Civil.

Ora, do princípio da menor onerosidade para o devedor não decorre, necessariamente, a derrogação do sistema extrajudicial da execução desenhado pelo Decreto-lei n.º 70/66.

Ademais, o Decreto-lei n.º 70/66 é norma especial e não poderia ser derogado por norma geral do Código de Processo Civil.

A jurisprudência dominante, neste Tribunal, é em sentido contrário à pretensão recursal:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES.**

*2 - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do Decreto-lei nº 70/66, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444).*

**"PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE PROMOVER ATOS TENDENTES À DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO ABRIGADO NO DECRETO-LEI Nº 70/66 . RECURSO IMPROVIDO.**

*5. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como 'senhor' da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito. (...)*

*(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 209554/SP, rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 5/7/2005, DJU 16/8/2005, p. 170).*

**15. A escolha do agente fiduciário.** A respeito da escolha do agente fiduciário, mais uma vez a jurisprudência pátria não socorre o apelante.

Deveras, o Superior Tribunal de Justiça entende que, em condições como a dos autos, não há ilegalidade na ausência de participação do devedor na escolha do agente fiduciário. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.*

7. *Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.*

8. *In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.*

9. *Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 867809/MT, rel. Min. Luiz Fux, j. 5/12/2006, DJU 5/3/2007, p. 265).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

5. *O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre 'as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar', e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.*

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 485253/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 5/4/2005, DJU 18/4/2005, p. 214).*

Não é outro o entendimento desta Turma: AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444; AG n.º 108566/MS, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 8/8/2006, DJU 25/8/2006, p. 560.

Afasta-se, portanto, também esta alegação.

**16. Inscrição do nome do autor em cadastros de proteção ao crédito.** Alega o apelante que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não deve ter seu nome incluído em cadastros de inadimplência.

*In casu*, o apelante está em mora desde maio de 2007, f. 262, não tendo sido comprovada nenhuma irregularidade no contrato celebrado entre as partes. A inadimplência do mutuário devedor é que ocasionou a inscrição de seu nome no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

IV - *Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.*

V - *Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de proteção ao crédito.*

VI - *Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*

VII - *É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

VIII - *A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO.

POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.

5. Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).

Desse modo, im procedente é o pedido do autor.

**17. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006392-86.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006392-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A

ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro

APELADO : ARNALDO PIRES FIORAVANTI e outro

: MARISA SAQUETO FIORAVANTI

ADVOGADO : ANDREA MARA GARONI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

ASSISTENTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00063928620084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a alteração da razão social do BANCO ABN AMRO REAL S/A para BANCO SANTANDER BRASIL S/A, verificada através da petição de fls. 349, e não havendo como realizar a alteração requerida, intime-se o advogado LUÍS PAULO SERPA, que ainda tem seu nome na contracapa dos autos para que informe se ainda representa o autor e em caso positivo, apresente os documentos necessários à alteração da razão social, bem como à regularização de sua representação processual a fim de que possa ser dada continuidade à apreciação dos autos.

Verifico que a apelante já foi instada por duas vezes a se manifestar sobre a referida petição, através de publicação no Diário da Justiça da União Federal (fls. 353 e 357), e uma vez através de intimação pessoal ao Sr. SANDERSON LUÍS CRUZ, supervisor de operações da Central Administrativa (certidão às fls. 364), e ainda assim, quedou-se silente.

Assim, caso não haja, mais uma vez, manifestação da apelante em relação ao ora solicitado, prossiga-se o feito no estado em que se encontram os autos.

Considerando as quatro oportunidades dadas ao apelante para regularização dos dados constantes nos autos, e o fato de ser obrigação das partes, por si só, a comunicação de alterações importantes, que interfiram no andamento do processo, não poderá ser alegada nulidade no futuro.

Assim, após esta última tentativa, tornem os autos conclusos no estado em que se encontram, para prosseguimento e posterior apreciação.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008803-05.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008803-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

No. ORIG. : 00088030520084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra acórdão assim ementado:

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.**

*I.No sistema da Tabela Price não há possibilidade da ocorrência de amortização negativa e anatocismo, uma vez que os índices de correção das prestações e do saldo devedor são os mesmos, considerando os reajustes aplicados na mesma periodicidade e a não vinculação do contrato a nenhum plano de equivalência salarial ou comprometimento de renda.*

*II.Desnecessário o exame pericial para o deslinde da questão correspondente à existência de amortização negativa, tratando-se a questão matéria exclusivamente de direito.*

*III.O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva.*

*IV. Recurso de apelação desprovido.*

Nas razões do recurso, como se a decisão impugnada tivesse sido proferida de forma monocrática, reitera a parte as alegações deduzidas na peça inicial da apelação.

É o relatório.

Decido.

O recurso é manifestamente inadmissível.

Os artigos 557, §1º do CPC e 250 do RI/TRF-3ª Região prevêm interposição de agravo legal/regimental apenas contra decisão monocrática, não sendo cabível em face de julgamento proferido por órgão colegiado.

Além disso, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal ante a caracterização de hipótese de erro grosseiro.

No mesmo sentido, destaco precedentes do STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE.**

*- O agravo previsto nos arts. 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ é cabível tão somente contra decisões unipessoais proferidas pelo relator do recurso.*

*- Agravo no agravo no agravo de instrumento não conhecido.*

*(STJ, AgRg no AgRg no Ag 1245919/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., DJe 13/09/2010).*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ - DESCABIMENTO - ERRO INESCUSÁVEL - ART. 258, RISTJ - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.*

*I - Somente cabe agravo das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e no art. 258, do Regimento Interno desta Corte. Desta forma, não se incluem as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*II - Impossível a aplicação do princípio da fungibilidade, quando da equivocada interposição de agravo regimental no lugar de embargos declaratórios, porquanto o erro é grosseiro.*

*III - Ainda que assim não fosse, a intempestividade impossibilita o conhecimento do primeiro Agravo Regimental, porquanto o prazo de cinco dias previsto na parte final do artigo 2º da Lei nº 9.800/99 para a apresentação da petição original é contínuo, caracterizando simples prorrogação do anterior, não se suspendendo aos sábados, domingos e feriados, iniciando-se a sua contagem no primeiro dia subsequente ao termo final para a interposição do recurso enviado via fax. Entendimento consagrado pela Corte Especial deste Tribunal no AgRg nos EREsp n. 640.803/RS.*

*IV - Agravo regimental não conhecido.*

*(STJ, AgRg no AgRg no Ag 1189226/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T., DJe 10/02/2010).*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013826-29.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.013826-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : AREA NOVA INCORPORADORA LTDA  
ADVOGADO : LUCIO ALEXANDRE BONIFACIO e outro  
DESPACHO  
F. 237-265: manifeste-se a impetrante, ora apelada, no prazo de 5(cinco) dias.

Após, venham os autos para julgamento do recurso.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020988-75.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.020988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO  
APELADO : ALPHA E ASSOCIADOS CONTABILIDADE LTDA e outros  
: ALEXANDRE GONCALVES VIANNA  
: IZILDINHA ARAUJO JOBIM BRITO  
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, inconformada com a sentença proferida nos autos de execução fundada em título executivo extrajudicial.

A sentença recorrida reconheceu a ausência de liquidez da cédula de crédito bancário que aparelha a ação executiva.

A apelante sustenta, em síntese, que cédula de crédito bancário, criada pela Lei nº 10.931/2004, constitui-se espécie típica de contrato bancário, revestida da condição de título de crédito.

### **É o relatório. Decido.**

A ação de execução deve ser instruída com título executivo, contendo as características de certeza, liquidez e exigibilidade.

Na lição de Umberto Theodoro Júnior, citando Amilcar de Castro, "diante da exigência legal de que o título executivo seja sempre líquido, certo e exigível, um de seus requisitos substanciais é 'o de ser certo', tanto objetivamente como subjetivamente. Isto, porém, não impede que se agregue ao documento originário outros posteriormente obtidos para se realizar o aperfeiçoamento do título em seus requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade. O importante é que estes requisitos emanem de prova documental inequívoca e não estejam ainda a reclamar apuração e acerto em juízo por diligências complexas e de resultados incertos" (Theodoro Júnior, Humberto, Curso de Direito Processual Civil, 31ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 2001, p. 31).

O correto é que, no momento do inadimplemento, o título contenha os requisitos exigidos no art. 580 do Código de Processo Civil:

*"Art. 580 - A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo"*

Dessa forma, a Cédula de Crédito Bancário preenche esses requisitos. Nesse negócio, a instituição financeira deixa à disposição do cliente uma quantia previamente acertada com este, para saque dentro do período ajustado. Se o cliente não repõe o valor sacado, no prazo contratado, configura-se o inadimplemento contratual. Nesse momento, aperfeiçoa-se o título de crédito com a liquidez, certeza e exigibilidade.

Em eventuais embargos à execução pode o devedor contestar os dados lançados pelo banco. No entanto, não cabe afastar a liquidez, certeza ou exigibilidade do título, apenas por não conter tais requisitos no momento da formação do vínculo contratual.

Veja-se, nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004.**

*1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Quarta Turma, AgRg no REsp 1038215/SP, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 26/10/2010, DJe 19/11/2010)*

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA.**

**SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE.**

*1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.*

*2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeat por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução.*

*Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.*

*3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.*

*4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.*

*5. Recurso especial provido."*

*(STJ, Quarta Turma, AgRg no REsp 599.609/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, rel. p/ Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 15/12/2009, DJe 08/03/2010)*

Note-se, por fim, que a força executiva da cédula de crédito bancário acha-se prevista no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, dispositivo que restaria afrontado por decisão que mantivesse a sentença de primeiro grau.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução.

É voto.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028449-98.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.028449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA DO  
TRABALHO FUNDACENTRO  
ADVOGADO : RENATA SAVINO KELMER  
APELADO : CARLOS ALBERTO GARCIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00284499820084036100 9 Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação e remessa necessária contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a FUNDACENTRO ao "pagamento em pecúnia dos períodos de licença-prêmio não gozada, compreendido entre os anos de 1984 e 1989 e 1989 a 1994, bem como dos dias de férias não gozados referente ao exercício do ano de 1995 e o período de férias acrescido do respectivo abono referente ao exercício de 2003".

A ré interpõe recurso de apelação em que sustenta, em apertada síntese, o seguinte: (i) a concessão de férias ou licença-prêmio é ato administrativo único, de sorte que as pretensões deduzidas na inicial se encontram tragadas pela prescrição; (ii) ausência de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo; (iii) os 15 dias de férias relativos ao exercício de 1995 estariam prescritos; (iv) as férias relativas ao exercício de 2002 teriam sido solicitadas e não haveria registro de cancelamento; (v) as férias relativas ao exercício de 2003 são indevidas, pois o servidor não retornou da licença médica, já que após esta foi aposentado por invalidez; (vi) o autor não faz jus a receber a licença-prêmio em pecúnia, pois só há previsão legal para tal conversão no caso de morte do servidor. Por fim, pugna pela redução do valor dos honorários.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. **DECIDO.**  
**DO INTERESSE PROCESSUAL**

Inicialmente, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir (necessidade), pois, como é cediço, a Constituição Federal, no artigo 5º XXXV, consagrou o princípio da jurisdição universal. Assim, nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário, sendo certo que o ordenamento processual pátrio não condiciona o exercício do direito de ação ao prévio exaurimento da via administrativa. A par disso, na contestação e no presente recurso, a Administração opõe resistência à pretensão deduzida pelo autor, revelando, desde já, o seu posicionamento sobre a questão. A rejeição da preliminar é, portanto, medida imperativa, conforme se infere da jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL APOSENTADO. ACUMULAÇÃO DE QUINTOS COM BÔNUS NA APOSENTADORIA. LEI 8.112/90. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. ART. 191 DO CÓDIGO CIVIL. INTERESSE DE AGIR. PRETENSÃO RESISTIDA. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A indicação genérica de ofensa ao art. 535, II, do CPC, sem particularizar qual seria a suposta omissão do Tribunal de origem que teria implicado ausência de prestação jurisdicional, importa em deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF. 2. O*

reconhecimento na esfera administrativa do direito pleiteado pelos recorridos importa em renúncia tácita da prescrição, conforme previsto no art. 191 do Código Civil. Precedentes do STJ. 3. Tendo a recorrente contestado o pedido formulado pelos recorrentes, pleiteando o reconhecimento da prescrição do fundo de direito das prestações vencidas anteriormente a 2002, não há falar em ausência de interesse de agir por não ter sido formulado prévio requerimento administrativo. 4. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios estabelecidos em 10% sobre o valor da condenação não contraria o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, uma vez que o juiz irá arbitrá-los por apreciação equitativa e consoante as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º. Precedentes. 5. A pretensão de redução da verba honorária encontra óbice na Súmula 7/STJ, uma vez que demanda o reexame de matéria fática relacionada ao trabalho do advogado. 6. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ QUINTA TURMA DJE DATA:05/05/2008RESP 200600232673 RESP - RECURSO ESPECIAL - 815535 ARNALDO ESTEVES LIMA)

**APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO FALECIDO. GRATIFICAÇÕES. DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO. INTERESSE DE AGIR.** 1- A apelação da União não merece ser conhecida, naquilo que toca à questão da prescrição, pois a r. sentença já aplicou a prescrição quinquenal, com base no art. 1º do Decreto nº 20.910/32 (fls. 43/44), de modo que não há interesse recursal quanto à matéria. 2- A Portaria nº 978/96 em nada garante, de modo específico, o pagamento das diferenças devidas à autora. Trata-se, por outro lado, de norma geral e abstrata, e não de efeitos concretos, de modo que, não havendo nos autos documentos que comprovem o pagamento das diferenças reclamadas, persiste o interesse de agir. 3- Quanto à alegação de que não houve requerimento administrativo de pagamento dos valores atrasados, tem-se que a questão já não admite discussão, tendo em vista o princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). 4- Correta a r. sentença, haja vista que a documentação trazida aos autos evidencia que as gratificações ora postuladas não compunham os valores discriminados nos comprovantes de pagamento dos meses antecedentes àquele de fls. 13. A própria ré, ao se reportar à Portaria nº 978/96, admite o não pagamento destas gratificações, de sorte que correta sua condenação a fazê-lo, observada a prescrição quinquenal (Súmulas nº 85 do STJ e 443 do STF). 5- Apelação da União parcialmente conhecida e, nesta parte, improvida. Remessa oficial improvida. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z DJF3 CJI DATA:30/06/2011 PÁGINA: 90 AC 200161040061546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 871257 JUIZ LEONEL FERREIRA)

Por tais razões, rejeito a preliminar suscitada.

## **DA PRESCRIÇÃO**

A apelante sustenta que a concessão de férias ou licença-prêmio é ato administrativo único, de sorte que as pretensões deduzidas na inicial se encontram tragadas pela prescrição.

Razão não lhe assiste.

A prescrição, como se sabe, atinge a pretensão do direito pleiteado. Por isso, ela só começa a fluir a partir do momento em que nasce a pretensão, sendo essa a essência do princípio da *actio nata*.

No caso dos autos, o interesse do autor pleitear a conversão das licenças e das férias a que ele tinha direito só surgiu com o advento da sua aposentadoria, pois, antes disso, ou seja, durante a vigência da sua relação estatutária com a Administração, tais direitos poderiam ser usufruídos. Daí se concluir que o termo inicial da prescrição da pretensão ao recebimento de licenças e férias é a data da aposentadoria do servidor. Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LICENÇA-PRÊMIO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. APOSENTADORIA.** 1. "O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o termo a quo da prescrição do direito de pleitear indenizações referentes a licenças e férias não gozadas é o ato de aposentadoria e, dessa forma, mantida a relação com a Administração, o servidor público poderá usufruir do gozo da licença-prêmio a qualquer tempo, anteriormente à aposentação." (AgRg no Ag 1.094.291/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/3/09, DJe 20/4/09) 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:01/03/2010AGRESP 200600091526 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 810617 OG FERNANDES)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LICENÇA-PRÊMIO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. APOSENTADORIA. PRECEDENTES. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.** 1. O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o termo a quo da prescrição do direito de pleitear indenizações referentes a licenças e férias não gozadas é o ato de aposentadoria e, dessa forma, mantida a relação com a Administração, o servidor público poderá usufruir do gozo da licença-prêmio a qualquer tempo, anteriormente à aposentação. 2. Não subsiste a incidência da prescrição porquanto a demanda que visa o reconhecimento do direito ao gozo de licenças-prêmio, no ponto, tem natureza declaratória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ QUINTA TURMA DJE DATA:20/04/2009AGA 200802088548 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1094291 LAURITA VAZ)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. 2. Somente com a aposentadoria do servidor tem início o prazo prescricional do seu direito de pleitear indenizações referentes a licenças-prêmio e férias não gozadas. Precedentes do STJ. 3. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ QUINTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 PG:00303RESP 200601196477 RESP - RECURSO ESPECIAL - 857534 ARNALDO ESTEVES LIMA)*

Portanto, rejeito a questão prejudicial, já que o apelado foi aposentado em 18.12.2003 e a ação foi aforada em 18.11.2008, logo dentro do quinquênio legal.

### **DAS FÉRIAS NÃO GOZADAS**

Conforme se infere da declaração da ré (fl. 166), o autor não gozou 15 dias das férias que tinha direito relativos ao exercício do ano de 1995.

Assim, nos termos do artigo 78, §3º, da Lei 8.112/91, o apelado faz jus a receber uma indenização correspondente aos valores em tela:

*Art. 78. O pagamento da remuneração das férias será efetuado até 2 (dois) dias antes do início do respectivo período, observando-se o disposto no § 1º deste artigo. (Férias de Ministro - Vide*

*(...)*

*§ 3º O servidor exonerado do cargo efetivo, ou em comissão, perceberá indenização relativa ao período das férias a que tiver direito e ao incompleto, na proporção de um doze avos por mês de efetivo exercício, ou fração superior a quatorze dias. (Incluído pela Lei nº 8.216, de 13.8.91)*

Outro não é o entendimento do C. STJ:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. FÉRIAS NÃO GOZADAS. INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. APLICABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. 6% AO ANO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. 1. O servidor aposentado, ainda que voluntariamente, tem direito a receber em pecúnia as férias não gozadas quando na ativa. Precedentes. 2. No pagamento de parcelas atrasadas de caráter alimentar, em que a demanda foi ajuizada após a vigência da MP 2.180-35/01, incidem juros moratórios de 6% ao ano. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido em parte. (STJ QUINTA TURMA DJE DATA:16/06/2008 ARNALDO ESTEVES LIMA RESP 200601455228 RESP - RECURSO ESPECIAL - 865355)*

No que tange às férias do exercício de 2003, igualmente razão não assiste à recorrente.

Sucedem que, nos termos do artigo 102, VIII, da Lei 8.112/90, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de licença médica.

Vale dizer que o direito do servidor a férias relativas ao período da licença médica não está condicionado por lei ao seu retorno à ativa, de modo que não há como se acolher a alegação da apelante nesse sentido.

Assim, o período em que o apelado esteve em gozo de licença saúde deve ser considerado para fins de cálculo de férias, sendo, pois, devido o descanso anual remunerado relativo ao exercício de 2003.

Essa é a inteligência que a jurisprudência pátria tem dado aos artigos 77 e 102 da Lei 8.112/90:

*CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GOZO DE FÉRIAS. LICENÇA MÉDICA. POSSIBILIDADE. ARTIGOS 77 E 102 DA LEI 8.112/90. PEDIDO PROCEDENTE. 1. O lapso temporal em que o servidor estiver em licença médica considera-se como de efetivo exercício, não afastando o direito às férias anuais, de acordo com os artigos 77 e 102 da Lei 8.112/90. 2. Remessa oficial a que se nega provimento. (TRF1 PRIMEIRA TURMA e-DJF1 DATA:09/12/2009 PAGINA:43REO 200434000121900 REO - REMESSA EX OFFICIO - 200434000121900 JUIZ FEDERAL ANTÔNIO FRANCISCO DO NASCIMENTO (CONV.)) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. FÉRIAS. LICENÇA PARA TRATAMENTO DA SAÚDE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. PAGAMENTO DAS FÉRIAS EM DOBRO. FALTA DE AMPARO LEGAL. VERBA HONORÁRIA. Reconhecido o direito de o autor receber indenização por férias não usufruídas, já que o período em*

*que esteve em licença para tratar da sua saúde é de ser contado como de exercício efetivo, no entanto, como a ré ficou impedida de deferir a efetiva fruição das férias em face da licença médica concedida, descabe pretensão do demandante de auferir seu pagamento em dobro, por falta de amparo legal. Mantida a verba honorária consoante fixada, em face de o autor ter sucumbido de parte do pedido. (TRF4 QUARTA TURMA D.E. 18/12/2009SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA AC 200872000078602 AC - APELAÇÃO CIVEL)*

Estando a decisão em sintonia com a jurisprudência e sendo o recurso manifestamente improcedente, fica a decisão de piso mantida, também, no particular.

## **DA LICENÇA-PRÊMIO**

O artigo 7º da Lei 9.527/97 preceitua *verbis*:

*Art. 7º Os períodos de licença-prêmio, adquiridos na forma da Lei nº 8.112, de 1990, até 15 de outubro de 1996, poderão ser usufruídos ou contados em dobro para efeito de aposentadoria ou convertidos em pecúnia no caso de falecimento do servidor, observada a legislação em vigor até 15 de outubro de 1996.*

Muito embora o texto legal não diga expressamente que o servidor aposentado faz jus a receber em pecúnia a licença-prêmio não gozada, essa conversão é medida imperativa, pois, do contrário, haveria um enriquecimento sem causa da Administração.

Nesse rumo, constata-se que a sentença apelada está em total sintonia com a jurisprudência dominante, inclusive no âmbito do C. STF:

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO: LICENÇA PRÊMIO: SUA NÃO FRUIÇÃO: PAGAMENTO EM PECÚNIA. SÚMULA 283. STF. I. - O acórdão invocou, para decidir a causa, o art. 77, XVII, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, disposição que o Supremo Tribunal declarou inconstitucional. O acórdão do Tribunal a quo, entretanto, assenta-se, também, em outro fundamento suficiente: não usufruída a licença prêmio, deve o Estado compensá-la, a fim de que não haja enriquecimento sem causa. Incidência da Súmula 283. STF. II. - Agravo provido, RE não conhecido. (STF RE-AgR 241415 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO ELLEN GRACIE)*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. LICENÇA-PRÊMIO NÃO USUFRUÍDA. CONVERSÃO EM ESPÉCIE. LEGALIDADE. ACÓRDÃO REGIONAL EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENUNCIADO 83 DA SÚMULA DO STJ. 1. O cerne da controvérsia circunvolve-se à legalidade de conversão, em pecúnia, de licença-prêmio não usufruída por membro do Ministério Público Estadual, em razão de interesse público. 2. No caso, ao adimplir os requisitos necessários à aquisição de licença-prêmio, inegável o direito potestativo do servidor, quando da sua aposentadoria, à indenização pela não fruição do benefício por necessidade da própria Administração. 3. Enunciado 83 da Súmula do STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:15/03/2010AGRESP 200400913411AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 678546 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE LICENÇA NÃO USUFRUÍDA EM PECÚNIA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. TERMO INICIAL: DATA DA APOSENTADORIA DO SERVIDOR. PRETENSÃO PRESCRITA. RECURSO DESPROVIDO. 1. É cabível a conversão em pecúnia de licença-prêmio adquirida antes da passagem do Servidor para inatividade e que não foi desfrutada, tendo em vista o princípio da vedação do enriquecimento sem causa. 2. Porém, de acordo com o entendimento já pacificado por esta Corte, a data da aposentadoria do Servidor é o termo inicial para a contagem do prazo prescricional quinquenal para requerer a conversão, independentemente do direito estar sendo requerido pelo próprio Servidor ou por seus beneficiários. 3. Agravo Regimental desprovido. (STJ QUINTA TURMA DJE DATA:02/03/2009AROMS 200802067986AROMS - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 27796 NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de ser possível, no momento da aposentação do agente público, a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, no caso, por parte da Administração. 2. Agravo regimental improvido. (STJ SEXTA TURMA DJ DATA:14/05/2007 PG:00405AGA 200301312328 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 540493 MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)*

Outro não é o posicionamento adotado por esta C. Turma:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. LICENÇA- PRÊMIO. INDENIZAÇÃO DE PERÍODOS NÃO*

*USUFRUÍDOS E NÃO UTILIZADOS PARA FINS DE APOSENTADORIA. LEI Nº 9.527/97. OFENSA À RAZOABILIDADE JURÍDICA. PRECEDENTES NO STJ. SÚMULA Nº 678 DO STF. - A Lei nº 9.527/97, ao admitir somente a contagem em dobro do tempo de licença- prêmio não gozado e a conversão de tal período em pecúnia em caso de falecimento do servidor, é incompatível com o princípio da razoabilidade jurídica, eis que o servidor é tolhido de receber a compensação pelo falta de exercício de um direito que incorporara ao seu patrimônio funcional mas, de outra parte, permite que tal retribuição seja paga aos seus herdeiros, no caso de morte do funcionário. Precedentes no Superior Tribunal de Justiça. - Pacificado em nossas Cortes Superiores o direito do servidor público à conversão em pecúnia da licença- prêmio , reconhecendo-se o cabimento da indenização dos períodos de licença- prêmio adquiridos anteriormente à vigência da Lei nº 9.527/97 e não fruídas ou não computadas em dobro para fins de aposentadoria, sob pena de enriquecimento ilícito da administração e em detrimento do direito incorporado ao patrimônio jurídico do servidor. - A Súmula nº 678 do STF estabelece: "São inconstitucionais os incisos I e III do art. 7º da lei 8162/1991, que afastam, para efeito de anuênio e de licença- prêmio , a contagem do tempo de serviço regido pela Consolidação das Leis do Trabalho dos servidores que passaram a submeter-se ao Regime Jurídico Único." - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:19/11/2009 PÁGINA: 367AC 200261150018081 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1391918 JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF)*

Por todo o exposto, a manutenção da decisão apelada é medida imperativa.

### **DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

A recorrente requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos de 10% para 5%.

Nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, sucumbindo a Fazenda Pública, a sua condenação na verba honorária deve ser levada a efeito de forma equitativa.

No caso dos autos, o autor sucumbiu em parte mínima do pedido, motivo pelo qual o MM Juízo de primeiro grau, acertadamente, carrou à recorrente o ônus sucumbencial de forma exclusiva.

A par disso, verifico que a condenação (2 licenças-prêmio e dias de férias) não atingirá valor muito expressivo, sendo, por conseguinte, o percentual de 10% razoável, tal como determinado no artigo 20, §4º do CPC.

A decisão apelada não merecer reforma, portanto, também neste aspecto.

### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, estando a decisão recorrida amplamente amparada na jurisprudência desta Corte e das Cortes Superiores, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001412-69.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.001412-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro  
APELADO : DAMIAO ALVES incapaz  
ADVOGADO : DAVID CRISTOFOLETTI NETO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA ANTONIETA DA CONCEICAO ALVES  
No. ORIG. : 00014126920084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de procedimento de alvará judicial ajuizado por Damião Alves em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o levantamento do saldo existente em conta individual própria do FGTS.

**Sentença:** julgou procedente o pedido e condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do saldo a ser retirado.

Caixa Econômica Federal apelou, alegando ser isenta ao pagamento dos honorários advocatícios, por força da MP 2164-41.

Parecer do MPF pelo provimento do apelo da Caixa Econômica Federal.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

#### DA APLICAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Entendia que nas ações versando sobre Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ajuizadas posteriormente à edição da Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, cuja vigência está assegurada pelo artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001 a CEF estava isenta do pagar honorários advocatícios quando representa o FGTS nas ações entre o Fundo e os titulares das contas vinculadas, uma vez que esta foi a posição assentada por esta Egrégia Turma. A propósito:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DSNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DO ADVENTO DA LC 110/01. PRELIMINAR AFASTADA. PRAZO PRESCRICIONAL. IPC. JANEIRO D/89 E ABRIL/90. MULTA DIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.*

*Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à - reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas.*

*A prescrição, no caso em tela, é trintenária. Súmula 210 do STJ.*

*Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.*

*Incabível a aplicação da multa diária, vez que o presente caso trata de obrigação de pagar, devendo a execução processar-se nos termos do art. 604 e seguintes do CPC.*

*A CEF está isenta do pagamento de honorários advocatícios a teor do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela MP 2.164-41 de 24.08.2001.*

*Recurso da CEF parcialmente provido.*

*(Apelação Cível nº 2003.61.00.005473-4 Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 02/03/2004 Fonte DJU - Data: 19/03/2003 Relatora Desembargadora CECÍLIA MELLO)*

**No entanto**, referida isenção foi aniquilada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADI 2736/02, declarando a inconstitucionalidade da Medida Provisória 2.164-40, que acresceu o art. 29-C à Lei 8.036/90. Dessa forma, os efeitos do julgamento da referida ADIN devem ser aplicados imediatamente sob pena de ofender os princípios da economia e da celeridade processual.

Diante disso, a CEF não está mais isenta de pagar honorários advocatícios nas ações fundiárias.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001626-48.2008.4.03.6113/SP  
2008.61.13.001626-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MONDRIAN EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : DANIEL ARRUDA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : VENASA VEICULOS NACIONAIS LTDA e outros  
: ALTAIR DA SILVA PRAZERES  
: NICOMEDES PREVIDI  
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Mondrian Empreendimentos Ltda.** contra a sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro opostos em face da **União**, para desconstituir a penhora incidente sobre o imóvel de matrícula 24.094.

Irresignada, a apelante sustenta que:

- a) quando da prolação da sentença, o MM. Juiz de primeiro grau não observou o teor da Súmula de n.º 375 do Superior Tribunal de Justiça - STJ que trata da fraude à execução;
- b) no momento em que adquiriu o imóvel desconhecia a existência da execução fiscal em face da empresa VENASA - Veículos Nacionais Ltda.;
- c) os co-executados Altair da Silva Prazeres e Nicomedes Previdi não chegaram a ser regularmente citados.

Em suas contrarrazões, a embargante pugna pela manutenção da sentença.

#### É o sucinto relatório. Decido.

Alega a apelante que no caso deve ser aplicada Súmula n.º 375 do STJ.

Não assiste razão à apelante.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens*

ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1141990, rel. Min. Luiz Fux, j. em 10.11.2010, DJe de 19.11.2010). Assim, não se aplica a Súmula de n.º 375 do STJ nas execuções fiscais.

Por outro lado, restou demonstrado nos autos que no processo de execução fiscal de n.º 97.1402636-9 foi reconhecida a fraude à execução na alienação do imóvel de matrícula 24.094 (f. 137-142).

Também, não ficou demonstrada qualquer irregularidade em relação à citação dos co-executados. A citação efetuada pelo correio com aviso de recepção é prevista no art. 8º da Lei n.º 6.830/80, exigindo-se, apenas, que o endereço do executado esteja correto.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO CONTRIBUINTE. VALIDADE. 1. No processo de Execução Fiscal, é válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, conforme teor do art. 8º, II, da Lei 6830/1980. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a citação postal equivale à pessoal, para fins de interromper a prescrição de cobrança do crédito tributário. 3. Decorridos menos de cinco anos entre a notificação do contribuinte, mediante a entrega de carnê do IPTU em seu endereço, e a data da efetiva citação do devedor no processo de execução, não há falar em prescrição. 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGA n.º 1140052, rel. Min. Herman Benjamin, j. em 18.02.2010, DJE de 02.03.2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ISS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. INOCORRÊNCIA. ARTS. 150, § 7º DA CF/88 E 128 DO CTN. VÍCIO NA CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. FATO GERADOR. LEI MUNICIPAL Nº 1.603/84. DIREITO LOCAL. SUMULA 280 DO STF. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUNTADA DA LEI MUNICIPAL À INICIAL DA AÇÃO. NÃO OBRIGATORIEDADE. 1. O art. 8º, II, da Lei 6.830/80 estabelece como regra, na execução fiscal, a citação pelo correio, com aviso de recepção, sendo certo que, como *lex specialis*, prevalece sobre os arts. 222, "d", e 224, do CPC, por isso que a pessoalidade da citação é dispensada, sendo despicienda, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega no seu endereço.*

(...)

*19. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.*

*(STJ, 1ª Turma, Resp n.º 857614, rel. Min. Luiz Fux, j. em 04.03.2008, DJE de 30.04.2008).*

Desse modo, são improcedentes as alegações da apelante.

Ante o exposto, acolhendo os precedentes supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da embargante, mantendo integralmente a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00092 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000246-84.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000246-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : VANESSA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : FÁBIO MURILO SOUZA DAS ALMAS e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
PARTE AUTORA : II CORTE DE CONCILIAÇÃO E ARBITRAGEM DO ABC LTDA e outro  
: CARLOS RENATO ROSSINI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança.

O pedido deduzido no *writ* foi julgado procedente, determinando que a autoridade impetrada aceite a sentença arbitral como documento hábil à comprovação de despedida sem justa causa e, conseqüentemente, para fins de movimentação de contas vinculadas ao FGTS.

Nas informações, a autoridade impetrada afirma, em síntese, que (i) o pedido seria juridicamente impossível; (ii) não há ato coator; (iii) o árbitro ou comissão de arbitragem seria parte ilegítima para impetrar o *mandamus*; (iv) a sentença arbitral não seria adequada para autorizar a movimentação dos valores depositados junto ao FGTS, pois, em seu entender, seria impossível às partes utilizarem a arbitragem nos conflitos individuais de trabalho, por ser o FGTS um direito indisponível.

O Ministério Público Federal opinou pelo reconhecimento da ilegitimidade da II Corte de Conciliação Arbitral do ABC Ltda. e, no mais, pela manutenção da sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

A decisão recorrida está em sintonia com a jurisprudência dominante desta Turma e do C. STJ, motivo pelo qual o feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Por primeiro, rechaço a alegação de que o pedido deduzido no *writ* seria juridicamente impossível. Sucede que tal pretensão não é vedada pelo ordenamento jurídico, donde se conclui que ela não pode ser reputada juridicamente impossível.

De rigor, ainda, o afastamento da assertiva de ilegitimidade da comissão de arbitragem. Isso porque, se a comissão tem as suas sentenças rejeitadas pela autoridade impetrada, exsurge o seu interesse e legitimidade para impetrar o *writ*.

Não prospera, outrossim, os argumentos acerca da ausência de ato coator, até porque as informações apresentadas pela autoridade impetrada revelam que ela não aceita as decisões arbitrais, sendo este o ato reputado como violador do direito líquido e certo a autorizar a impetração do mandado de segurança.

No que tange ao mérito, a sentença, igualmente, não merece reforma.

Os direitos trabalhistas podem ser objeto de transação, sendo certo que um dos princípios que regem o processo do trabalho é o da tentativa de conciliar as partes. Destarte, a arbitragem se faz possível na seara laboral, valendo acrescer, neste particular, que no caso de levantamento dos valores depositados na conta do FGTS, o trabalhador nada transaciona; apenas usufrui o seu direito.

Assim e considerando ainda que a rescisão contratual laboral pode ser reconhecida por sentença arbitral, a qual, nos termos legais, produz os mesmos efeitos de uma sentença judicial, não cabe à CEF questionar a legalidade ou não de tal ato, devendo, antes, aceitar como havida a despedida por ela homologada, uma vez que a decisão arbitral, até que anulada, é válida e eficaz.

Neste passo, levando em conta que a sentença arbitral é meio hábil a documentar a despedida sem justa causa e sendo esta, de sua vez, prevista como uma das hipóteses autorizadoras da movimentação da conta vinculada ao FGTS (art. 20, I, da Lei n. 8.036/90), há que se concluir a sentença arbitral que reconhece tal modalidade de despedida serve para autorizar a movimentação do FGTS, não podendo a autoridade recusá-la.

A decisão de primeiro grau não merece qualquer retoque, até porque em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. 1. O Juízo arbitral é parte legítima para a impetração que visa ao reconhecimento e validade de sentenças arbitrais de sua lavra e, desta forma, que se cumpra o que nelas estiver determinado a respeito da liberação de saldos de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), sempre que dessas decisões arbitrais decorrer rescisão de contrato de trabalho. 2. A arbitragem constitui meio de solução de conflitos trabalhistas e, nessa esteira, a sentença arbitral é documento hábil para demonstrar a dispensa sem justa causa e permitir o levantamento do saldo da conta fundiária. 3. É pacífico na jurisprudência do STJ e desta 2ª Turma o direito ao saque do FGTS nas situações em que a rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, foi homologada por sentença arbitral. 4. Não cabe, no caso, a discussão no que se refere ao artigo 477, §1º da CLT, uma vez que não se está diante de sentença arbitral proferida no curso da relação de emprego e acerto de verbas trabalhistas. 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 313 AMS 200961000179910 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323087 JUIZA ELIANA MARCELO)*

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. 1- Esta C. 2ª Turma já decidiu que o Juízo arbitral é parte legítima para a impetração que visa ao reconhecimento e validade de sentenças arbitrais de sua lavra e, desta forma, que se cumpra o que nelas estiver determinado a respeito da liberação de saldos de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), sempre que dessas decisões arbitrais decorrer rescisão de contrato de trabalho. 2. A arbitragem consubstancia-se meio de solução de conflitos trabalhistas e, nessa esteira, a sentença arbitral é documento hábil a consentir ao trabalhador, dispensado sem justa causa, o levantamento do saldo da conta fundiária. 3. É pacífico na jurisprudência do STJ e desta 2ª Turma o direito ao saque do FGTS nas situações em que a rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, foi homologada por sentença arbitral: 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 383241 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF)*

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO ARBITRAL . LEGITIMIDADE AD CAUSAM. FGTS . LEVANTAMENTO VALOR NA CONTA VINCULADA. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. 1. *O Juízo Arbitral é parte legítima para impetrar mandado de segurança em que pleiteia o reconhecimento do direito de ver suas sentenças cumpridas pela Caixa Econômica Federal - CEF, de modo a permitir ao trabalhador - nas hipóteses de dispensa sem justa causa, cujo desligamento do emprego der-se por sentença arbitral - o levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS . 2. Apelação provida. (AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308666 JUIZ NELTON DOS SANTOS, 2008.61.00.009701-9 TRF3 SEGUNDA TURMA)*

FGTS . SAQUE. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. ART. 20, I, DA LEI N. 8.036/90. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS TRABALHISTAS. 1. *A despedida sem justa causa é um dos requisitos elencados no art. 20, I, da Lei n. 8.036/90 para que o titular proceda à movimentação de sua conta vinculada do FGTS . 2. Em caso de levantamento de valores de conta vinculada do FGTS em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas. 3. Recurso não-provido. (REsp 662485 / BARECURSO ESPECIAL2004/0070062-0 JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (1123) T2 - SEGUNDA TURMA)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, e na fundamentação supra, nego seguimento ao reexame necessário.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001297-24.2008.4.03.6117/SP  
2008.61.17.001297-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : LUIS FERREIRA

ADVOGADO : MARCUS WILLIAM BERGAMIN e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00012972420084036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Luis Ferreira** contra decisão, proferida pelo MM. Juiz Substituto da 1ª Vara Federal de Jaú/SP, pela qual foi condenado como incurso nas disposições do art. 334, § 1º, c, do Código Penal, a pena privativa de liberdade de 1 (um) ano de reclusão, substituída por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação pecuniária, no valor de dois salários mínimos.

Segundo a denúncia, "*no dia 28 de setembro de 2007, o denunciado LUIS FERREIRA foi surpreendido expondo à venda, no exercício de atividade comercial, mercadorias de procedência estrangeira, que sabia ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem*"

Em suas razões recursais, o réu pleiteia a reforma da decisão, a fim de que seja absolvido, sob o fundamento de que tanto não resta suficientemente demonstrada a autoria delitiva, quanto que a prova colhida em sede de inquérito policial não foi reproduzida ao longo da instrução criminal, de forma que o conjunto probatório coligido não basta para embasar um decreto condenatório. Por fim, ainda, argumenta que os seus antecedentes não podem interferir neste feito, seja para justificar uma condenação, seja para eventual majoração de pena-base a que apenado.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte Regional.

Nesta instância, o Ministério Público Federal, pela e. Procuradora Regional da República Samantha Chantal Dobrowolski, manifesta-se pelo provimento do recurso.

É o sucinto relatório.

Decido.

Conforme comprovado nos autos, os objetos apreendidos foram avaliados em R\$ 6.971,70 (seis mil e novecentos e setenta e um reais e setenta centavos), de acordo com laudo de exame merceológico (f. 31/33), valendo ressaltar que, à

vista do reduzido valor das mercadorias, o montante dos tributos iludidos não ultrapassa a importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nessas condições, deve ser reconhecida a insignificância da conduta sob exame e, por conseguinte, a atipicidade, como vêm decidindo o E. Supremo Tribunal Federal e o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. DÉBITO TRIBUTÁRIO INFERIOR AO VALOR PREVISTO NO ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02. ARQUIVAMENTO. CONDUTA IRRELEVANTE PARA A ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO EM DIREITO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 1. O arquivamento das execuções fiscais cujo valor seja igual ou inferior ao previsto no artigo 20 da Lei n. 10.522/02 é dever-poder do Procurador da Fazenda Nacional, independentemente de qualquer juízo de conveniência e oportunidade. 2. Inadmissibilidade de que a conduta seja irrelevante para a Administração Fazendária e relevante no plano do direito penal. O Estado somente deve ocupar-se das condutas que impliquem grave violação ao bem juridicamente tutelado [princípio da intervenção mínima em direito penal]. Aplicação do princípio da insignificância. Ordem concedida." (STF, 2ª Turma, HC 89722/SC, rel. Min. Eros Grau, j. 16/12/2008, DJe 064, publ. 3/4/2009)*

*"DESCAMINHO (CASO). PREJUÍZO (PEQUENO VALOR). LEI Nº 11.033/04 (APLICAÇÃO). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA (ADOÇÃO). 1. A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões pequenas - coisas quase sem préstimo ou valor. 2. Antes, falou-se, a propósito, do princípio da adequação social; hoje, fala-se, a propósito, do princípio da insignificância. Já foi escrito: 'Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se.' 3. É insignificante, em conformidade com a Lei nº 11.033/04, suposta lesão ao fisco que não ultrapassa o valor de 10 mil reais. 4. Habeas corpus deferido." (STJ, 6ª Turma, REsp 966077/GO, rel. Min. Nilson Naves, j. 14/10/2008, DJe 15/12/2008)*

No mesmo sentido, ainda cumpre ressaltar que, em sede de recurso repetitivo representativo de controvérsia, a 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça proferiu o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02. II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte. Recurso especial desprovido." (STJ, 3ª Seção, REsp 1.112.748/TO, rel. Min. Felix Fischer, j. 09/09/2009, DJe 13/10/2009)*

No mais, saliente-se ainda que a jurisprudência do Excelso Pretório caminha no sentido de que a verificação de antecedentes do réu ou mesmo a sua reiteração criminosa não impedem o reconhecimento da incidência do princípio da insignificância ao caso, uma vez que apenas questões de ordem objetiva devem ser consideradas para tal finalidade. Nesse sentido, verifique-se os seguintes julgados:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. CRITÉRIOS DE ORDEM OBJETIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. 1. O princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada (HC 84.412/SP). 2. No presente caso, considero que tais vetores se fazem simultaneamente presentes. Consoante o critério da tipicidade material (e não apenas formal), excluem-se os fatos e comportamentos reconhecidos como de bagatela, nos quais têm perfeita aplicação o princípio da insignificância. O critério da tipicidade material deverá levar em consideração a importância do bem jurídico possivelmente atingido no caso concreto. Assim, somente é possível cogitar de tipicidade penal quando forem reunidas a tipicidade formal (a adequação perfeita da conduta do agente com a descrição na norma penal), a tipicidade material (a presença de um critério material de seleção do bem a ser protegido) e a antinormatividade (a noção de contrariedade da conduta à norma penal, e não estimulada por ela). 3. A lesão se revelou tão insignificante que sequer houve instauração de algum procedimento fiscal. Realmente, foi mínima a ofensividade da conduta do agente, não houve periculosidade social da ação do paciente, além de ser reduzido o grau de reprovabilidade de seu comportamento e inexpressiva a lesão jurídica provocada. Trata-se de conduta atípica e, como tal, irrelevante na seara penal, razão pela qual a hipótese comporta a concessão, de ofício, da ordem para o fim de restabelecer a decisão que rejeitou a denúncia. 4. A configuração da conduta como insignificante não abarca considerações de ordem subjetiva, não podendo ser considerados aspectos subjetivos relacionados, pois, à pessoa do recorrente. 5. Recurso extraordinário improvido. Ordem de habeas corpus, de ofício, concedida." (STF, 2ª Turma, RE 53486/RS, rel. Min. Ellen Gracie, j. 26/08/2008, DJe-177 19/09/2008)*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. 1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no momento oportuno. 2. Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais. 3. Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto. 4. Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação penal existente contra o recorrente." (STF, 2ª Turma, RE 514531/RS, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 21/10/2008, DJe 043, publ. 6/3/2009)*

E, no que pertine especificamente ao reconhecimento da possibilidade de aplicação do princípio da insignificância, a despeito de o réu ostentar maus antecedentes, colha-se os seguintes precedentes da E. 2ª Turma desta Corte Regional:

*"PENAL. DESCAMINHO. DENÚNCIA REJEITADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TRIBUTOS QUE ULTRAPASSAM R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). I - O entendimento do Colendo STF e do Egrégio STJ firmou-se no sentido de que é aplicável o princípio da insignificância nos casos de descaminho (art. 334 do Código Penal) em que o valor do tributo iludido não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), ainda que haja reiteração delituosa ou presença de maus antecedentes. II - No caso dos autos, os acusados adquiriram, supostamente em sociedade, mercadorias no Paraguai e as internaram no Brasil sem a devida cobertura fiscal. O valor das mercadorias é alto, ultrapassa a soma de R\$ 39.000,00 e, por certo, os tributos não recolhidos superam o limite para aplicação do princípio da bagatela. III - Recurso ministerial provido para determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito." (TRF3, 2ª Turma, RSE 5513, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 23/11/2010, DJF3 CJI 02/12/2010, p. 403)*

*PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO NÃO ULTRAPASSA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STF E NO STJ. O FATO DE O RÉU OSTENTAR ANTECEDENTES CRIMINAIS NÃO DESQUALIFICA A APLICAÇÃO DO REFERIDO PRINCÍPIO. RECURSO IMPROVIDO. I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de empregar o Princípio da Insignificância aos débitos tributários que não transponham o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos casos de descaminho. II - O fato de o réu ostentar antecedentes criminais não desqualifica a aplicação do princípio da insignificância (precedentes do STF). III - Ademais, o ônus de demonstrar a configuração dos elementos típicos compete à acusação, ou seja, cabe ao órgão ministerial demonstrar que a reiteração da conduta formalmente típica levou a uma lesão significativa ao bem jurídico tutelado. IV - Recurso improvido, mantendo-se a sentença que absolveu o réu nos termos do artigo 397, III, CPP. (TRF3, 2ª Turma, ACR 40005, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 21/09/2010, DJF3 CJI 30/09/2010, p. 774)*

De todo modo, pessoalmente, discordo da elasticidade consignada pelo Excelso Pretório, encampada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, mas, ressalvando o meu entendimento, sigo a jurisprudência firmada, fazendo-o em nome da segurança jurídica e da conveniência de se uniformizarem os julgados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente a pretensão punitiva deduzida na denúncia, absolvendo o apelante com fundamento no inc. III do art. 386 do Código de Processo Penal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades de praxe.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010397-94.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.010397-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ENIVALDO QUADRADO  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00103979420084036119 5 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Consta dos autos que no dia 05/12/2008, após ter desembarcado de vôo procedente de Lisboa/Portugal, o réu foi preso em flagrante, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, acusado de ter declarado falsamente que não transportava valores acima de E\$ 300.000,00(trezentos mil euros) quando, na realidade, transportava E\$ 361.445,00(trezentos e sessenta e um mil, quatrocentos e quarenta e cinco euros).

Por tais fatos, o réu foi preso em flagrante, acusado da suposta prática do crime previsto no artigo 299 do CP.

Processado o feito, sobreveio a sentença de de fls. 675/681vº, que condenou o réu Enivaldo Quadrado à pena de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 15 dias de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, como incurso nas sanções do art. 299 do Código Penal.

Inconformados, o MPF e o réu apelaram.

Os autos subiram a este Eg. Tribunal.

Às fls. 810/812, a defesa requer a restituição do passaporte de Enivaldo Quadrado, juntado aos autos do pedido de liberdade provisória n° 2008.61.19.010398-0, na 5ª Vara Federal de Guarulhos.

Indeferido o pedido naquele juízo, a defesa impetrou nesta E. Corte, o HC n° 2008.03.00.050472-2, cuja ordem foi parcialmente concedida, deferindo-se ao acusado liberdade provisória mediante fiança.

O MPF manifestou-se favoravelmente ao pedido (fls. 841/842).

É o sucinto relatório. Decido.

Compulsando os autos, ao que tudo indica, o passaporte do acusado encontra-se retido no pedido de liberdade provisória n° 2008.61.19.010398-0, que está arquivado.

Contudo, em 07/04/2009, ao julgar o HC n° 2008.03.00.050472-2 35293, impetrado em favor do réu, a Segunda Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, tornando definitiva a liminar deferida, que concedeu ao réu o benefício da liberdade provisória, mediante o pagamento de fiança, arbitrada em R\$ 12.000,00 (doze mil reais), em observância aos artigos 323 e 324 do CPP, sem a imposição de nenhuma outra exigência, como, por exemplo, a proibição de não se ausentar do país.

Por outro lado, observa-se que, ao ser condenado, o acusado teve a sua pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade e multa, circunstância que torna descabida a manutenção de seu passaporte.

Diante disso, não se vislumbra qualquer óbice à devolução do passaporte ao acusado, conforme pleiteado pela defesa. Ante o exposto, DEFIRO o pedido de devolução do passaporte.

Oficie-se ao Juízo de origem para que adote as providências necessárias à restituição do passaporte ao réu, que se encontra retido nos autos do pedido de liberdade provisória n° 2008.61.19.010398-0, atualmente arquivado.

Após, restituam os autos ao MPF para parecer.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0017125-44.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.017125-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro  
AGRAVADO : JOSE ROBERTO BRAUNER  
ADVOGADO : DURVAL GONCALVES NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.004088-4 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a decisão proferida nos autos da demanda ordinária n.º 2005.61.00.004088-4, em fase de execução de sentença, promovida por **Jose Roberto Brauner**, referente a diferenças de correção monetária sobre os saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A decisão objurgada foi proferida nos seguintes termos:

*"Trata-se de execução de sentença em que a Caixa Econômica Federal-CEF foi condenada à recomposição do(s) saldo(s) de conta(s) vinculada(s) ao FGTS, de titularidade da parte autora, adotando-se como critério de correção monetária/diferença de correção monetária o Provimento nº 24/1997, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Ocorre que por tratar-se de ato administrativo, o mencionado Provimento perdeu a sua eficácia com a edição da Resolução nº 561, de 02/07/2007, pelo Conselho de Justiça Federal, através da qual restou aprovado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, que prevê a adoção de critérios do FGTS para a correção monetária do(s) valor(es) na fase de execução do julgado. Diante disso, determino que para a correção monetária/diferença de correção monetária na recomposição do(s) saldo(s) de conta(s) vinculada(s) ao FGTS, de titularidade da parte autora, sejam adotados os critérios do FGTS, conforme dispõe a supramencionada Resolução CJF nº 561/2007, necessários ao integral cumprimento do julgado. Intimem-se." (f. 120 deste instrumento).*

A agravante aduz, em suma, que a decisão transitada em julgado determinou a aplicação do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região na atualização monetária das diferenças devidas, o que deve ser obedecido em razão da imutabilidade da coisa julgada.

Pleiteia a agravante a suspensão dos efeitos da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

*Prima facie*, assiste razão à agravante.

Com efeito, são aplicáveis ao presente caso os critérios fixados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado em 03 de julho de 2001, conforme determinado pelo Provimento nº 26/01 da CGJF/3ª Região, vigente à época da prolação da sentença (28 de novembro de 2005).

Nesse sentido, há precedentes jurisprudenciais desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I - A sentença monocrática determinou que a correção monetária deveria seguir os critérios estampados no Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região para os cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral. II - Somente a Caixa apelou, sendo que seu recurso foi parcialmente provido para excluir da condenação a aplicação do IPC relativo a fevereiro/89, maio/90 e fevereiro/91, bem como para fixar a sucumbência recíproca no tocante aos honorários advocatícios. III - Nunca é demais lembrar que a execução deve respeitar os limites da coisa julgada e tem por objetivo satisfazer o crédito já declarado no processo de conhecimento, não podendo inová-lo, ampliá-lo ou restringi-lo. IV - Assim, não há que se falar em aplicação de índices de correção monetária diversos daqueles previstos no Provimento nº 26/2001, critério determinado pela decisão exequenda e protegido pelo manto da coisa julgada. V - Apelo improvido. (AC 200061000231394, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 15/05/2008)"*

*"FGTS - RECOMPOSIÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA - APLICAÇÃO DO IPC DE JANEIRO/89 - CORREÇÃO MONETÁRIA NOS TERMOS DO PROVIMENTO Nº 64/05 DA COGE DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO - SEM PREJUÍZO DOS JUROS LEGAIS DE 3% AO ANO - APELO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O Provimento nº 64/05 estabelece que deverá ser adotado, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado em 03 de julho de 2001, qual seja o mesmo utilizado pelo Provimento nº 26/01. 2. Aplica-se ao presente caso os critérios fixados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado em 03 de julho de 2001, conforme determinado pelo Provimento nº 26/01 da CGJF/3ª Região e mantido pelo Provimento nº 64/05, então vigente à época da prolação da sentença. 3. Cumpre registrar que o Provimento nº 64/05 repercutirá exclusivamente sobre o capítulo atinente à correção monetária sem prejuízo da capitalização dos "juros legais" de 3% ao ano - devidos mesmo no silêncio da sentença de mérito em razão de expressa previsão legal - os quais não se confundem com os juros de mora. 5. 4. Apelo parcialmente provido. (AC 200361200031973, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 11/05/2009)"*

*"FGTS - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CÁLCULOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO PROVIMENTO COGE 26/2001 - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1- Situação dos autos revelando que a sentença prolatada no processo de conhecimento, expressando: [...] O montante apurado será corrigido segundo as regras previstas no Provimento n.º 26 do Egrégio tribunal Regional Federal [...]" 2- Verifica-se da leitura dos autos que os autores visavam à condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças pelos índices integrais e na legislação específica do FGTS, relativos às contas vinculadas do FGTS. Discordando da forma de calcular a diferença de correção depositada nas contas do FGTS, com a adoção do Provimento n.º 26/2001, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal. 3- Na fase própria dos recursos, os litigantes não se insurgiram, tempestivamente, contra a decisão lançada na r. sentença de conhecimento sobre a aplicação do Provimento 26/2001. 4- Cálculo elaborado pela contadoria do juízo, nos moldes do Provimento COGE n.º 26/2001, de 10/09/2001, em consonância com os termos da decisão exequenda, destarte, quaisquer efeitos modificativos do julgado*

*configuram ofensa à coisa julgada, inconcebível na via eleita. 5- Recurso de apelação a que se nega provimento.(AI 200403000411477, JUIZ LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z, 01/09/2011)"*

Ademais, encontrando-se os autos na fase de cumprimento da sentença, não se pode pretender modificar os critérios de correção monetária fixados no r. *decisum* transitado em julgado (STJ, Resp 523304/SC, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 03/08/2004, DJ 27/09/2004, p. 218; TRF3, AC 1069385/SP, Primeira Turma, Relator Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. em 04/08/2009, DJF3 19/08/2009, pág. 14; TRF da 3ª Região, AC 2002.03.99.034105-2, Turma Suplementar da Terceira Seção, rel. Juiz Fernando Gonçalves, DJU 05/09/2007, p. 747).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104450-66.1997.4.03.6109/SP

2009.03.99.001753-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CIVEMASA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 97.11.04450-1 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Civemasa S/A Indústria e Comércio**, inconformada com a sentença que, acolhendo o cálculo elaborado pela contadoria judicial, julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor, opostos à execução de sentença.

A apelante sustenta que o índice expurgado da economia no mês de abril de 1990 deve ser incluído no cálculo de liquidação.

**É o relatório. Decido.**

O MM. juiz de primeiro grau acolheu o cálculo elaborado pela Seção de Cálculos e Liquidações, que adotou o Provimento 24/97 da COGE, fazendo ressalva de que nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990 deverá ser utilizado o IPC integral.

Entende o apelante que deve haver a inclusão do IPC integral também em relação ao mês de abril de 1990.

A sentença, apesar de afirmar que a correção monetária não apresenta acréscimo, mas mera recomposição do poder aquisitivo da moeda, não previu a aplicação do índice expurgado da economia em abril de 1990.

Assim, o cálculo de liquidação deve ser feito para incluir o índice de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês).

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

"(...)

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

- (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

5. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês);

(iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

(...)"

(STJ, REsp 968.949/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 10/03/2011).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para determinar a aplicação do índice de 44,80% em abril de 1990.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016587-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016587-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE RENATO LOSI e outro  
: JOSE BENEDITO GARCIA  
ADVOGADO : RENE ALVES DE ALMEIDA  
INTERESSADO : BOTUCOUROS IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 97.00.00033-5 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, opostos à execução fiscal por **José Renato Losi**.

A apelante sustenta que a cláusula de impenhorabilidade estipulada em contrato de doação não pode ser oposta à fazenda pública, nos termos do art. 184 do CTN e art. 30 da LEF, independentemente do momento da constituição da cláusula.

### **É o relatório. Decido.**

Assim dispõe o art. 184 do Código Tributário Nacional:

*"Art. 184. Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa falida, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis."*

Verifica-se que dispositivo, em sua parte final afastou da execução os bens declarados por lei absolutamente impenhoráveis.

O art. 30 da Lei nº 6.830/80 também faz a ressalva:

*"Art. 30. Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento da Dívida Ativa da Fazenda Pública a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declara absolutamente impenhoráveis."*

Por sua vez, o art. 649 apresenta o rol de bens absolutamente impenhoráveis:

*"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:*

*I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;*

*II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarneçam a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;*

*III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;*

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;*

*V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;*

*VI - o seguro de vida;*

*VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;*

*VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;*

*IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;*

*X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.*

*XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político."*

É o que ocorre no caso dos autos, já que o bem penhorado foi recebido pelo embargante a título de doação, com cláusula de inalienabilidade, estando a salvo da execução, por ser considerado por lei absolutamente impenhorável.

Outro não é o entendimento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS APLICADA. EXCETUADO O BEM IMÓVEL QUE SERVE DE MORADIA AO EXECUTADO. CABIMENTO.**

*1. Em síntese, insurge-se o recorrente contra decisão que, utilizando-se de precedentes do STJ, entendeu que a decretação da indisponibilidade dos bens do executado não atinge o bem imóvel que lhe ser de moradia.*

*2. A tese defendida pelo recorrente é no sentido de que, com fundamento no art. 185-A do CTN, a decretação de indisponibilidade dos bens do devedor, para garantir a execução fiscal, não excepciona nenhum bem.*

*3. Deve-se ler o art. 185-A do CTN conjuntamente com o art. 184 do mesmo código que, embora anterior ao art. 185-A, não fora por ele revogado. Ressalva aquele enunciado que a responsabilidade tributária abrange os bens passados e futuros do contribuinte, ainda que gravados com cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade voluntárias, ressalvados os bens considerados pela lei como absolutamente impenhoráveis.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1161643/RS, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2010).*

**"CIVIL. BEM. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.**

1 - Nos termos do art. 1.676 do Código Civil de 1916 a cláusula de inalienabilidade, afora as exceções legais (desapropriação e débitos de imposto do próprio imóvel), não pode ser afastada, enquanto vivo estiver o donatário, o que impossibilita possa recair penhora sobre o bem.

2 - A jurisprudência tem admitido a quebra da inalienabilidade, em outras hipóteses excepcionais, mas apenas em prol dos próprios beneficiários da cláusula.

3 - Recurso especial não conhecido."

(STJ, 4ª turma, REsp 571.108/RS, rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 17/11/2008).

"EXECUÇÃO - BEM NOMEADO À PENHORA PELO PRÓPRIO DEVEDOR - RENÚNCIA - IMPENHORABILIDADE - ARTIGO 649 DO CPC.

I - Os bens inalienáveis são absolutamente impenhoráveis e não podem ser nomeados à penhora pelo devedor, pelo fato de se encontrarem fora do comércio e, portanto, serem indisponíveis.

Nas demais hipóteses do artigo 649 do Código de Processo Civil, o devedor perde o benefício se nomeou o bem à penhora ou deixou de alegar a impenhorabilidade na primeira oportunidade que teve para falar nos autos, ou nos embargos à execução, em razão do poder de dispor de seu patrimônio.

II - A exegese, todavia, não se aplica ao caso de penhora de bem de família (artigo 70 do Código Civil anterior e 1.715 do atual, e Lei n.º 8.009/90), pois, na hipótese, a proteção legal não tem por alvo o devedor, mas a entidade familiar, que goza de amparo especial da Carta Magna.

III - Tratando-se de questão controvertida, a interposição dos recursos cabíveis por parte dos executados, com o objetivo de fazer prevalecer a tese que melhor atende aos seus interesses, não constitui ato atentatório à dignidade da justiça. Inaplicável, portanto, a multa imposta pelo acórdão recorrido com base no artigo 600 do Código de Processo Civil.

Recurso especial parcialmente provido, apenas para excluir a multa imposta aos recorrentes."

(STJ, REsp 351.932/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, rel. p/ Acórdão Ministro Castro Filho, 3ª Turma, DJ 09/12/2003, p. 278)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026933-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026933-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CONDOMINIO EDIFICIO ITASSUCE  
ADVOGADO : ALEXANDER NEVES LOPES  
REPRESENTANTE : SUELI AMARAL DA PIEDADE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.01441-0 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **CONDOMÍNIO EDIFÍCIO ITASSUCE**, inconformado com a sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, afastando a prescrição da contribuição previdenciária cobrada em execução fiscal ajuizada pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau afastou a alegação de prescrição ao argumento de que o prazo prescricional iniciou-se com a inscrição do crédito em dívida ativa, em março de 2002, sendo que a citação teria ocorrido no mesmo ano.

O apelante alega, em síntese, que:

a) a ação para cobrança do crédito prescreve em cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito, a qual se verifica quando o lançamento não possa mais ser contestado administrativamente;

b) os fatos geradores compreendem o período de janeiro de 1991 a dezembro de 1998 e o lançamento ocorreu em 31 de janeiro de 2001;

c) a citação válida se deu em 10 de agosto de 2004, após o transcurso do prazo prescricional.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

*Termo inicial da prescrição tributária.* A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174 do CTN).

A constituição do crédito tributário se dá por ato da autoridade administrativa denominado lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível (art. 142 do CTN).

É lógico que, havendo impugnação ou recurso administrativo, oposto pelo contribuinte em face do lançamento, suspendem-se a exigibilidade do crédito tributário e, também, a o curso da prescrição (art. 151, III, do CTN).

No caso dos autos, o contribuinte impugnou o lançamento (F213-235. Assim, a prescrição começa a correr do trânsito em julgado do processo administrativo que se verificou em 31 de janeiro de 2002 (f. 265).

Mesmo que levasse em conta a data do lançamento, 31 de janeiro de 2001 (f. 15), sendo que a ação foi proposta em 18 de junho de 2002 e o executado foi citado em 10 de agosto de 2004, não teria ocorrido a prescrição.

De qualquer forma, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a interrupção da prescrição pela citação retroage à data da propositura da ação.

De fato, o STJ já decidiu que "Conforme julgado da Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC e Res. STJ n. 8/08), na contagem do prazo prescricional deve-se levar em conta o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. Precedente: REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.5.2010, DJ 21.5.2010. (STJ, 2ª Turma, REsp 1240633/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2011)

*Decadência. Conhecimento de ofício.* Dos elementos dos autos resulta que ocorreu decadência de parte do crédito cobrado na execução embargada.

De fato, o contribuinte foi notificado do débito em 31 de janeiro de 2001. Dessa forma, as contribuições ocorridas na competência de 1996 e anteriores já estavam atingidas pela decadência quinquenal no momento da constituição do crédito tributário.

Antes de tudo deve-se considerar que não cabe mais discussão sobre o prazo de decadência das contribuições previdenciárias, porquanto o STF declarou a inconstitucionalidade dos art. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, através da súmula vinculante nº 8.

No caso dos autos, o fato gerador do tributo exigido ocorreu no período entre os meses de janeiro de 1991 a a dezembro de 1999 (f. 15). Já a notificação do contribuinte se deu apenas em 31 de dezembro de 2001 (f. 25).

Tratando-se de tributo não pago sujeito a lançamento por homologação, o fisco tem o poder de efetuar o lançamento de ofício, no prazo de cinco anos (art. 173, I, do Código Tributário Nacional), contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ser efetuado.

No que diz respeito aos débitos referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1995, o termo inicial da decadência é o dia primeiro de janeiro de 1996. Assim, em 31 de janeiro de 2001, data da notificação do devedor, já havia transcorrido o prazo decadencial em relação aos fatos geradores ocorridos em dezembro de 1995 e anteriores.

Outro não é o entendimento do STJ:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PIS. OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

*DECADÊNCIA. ATO FINAL. LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.*

*1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando o sujeito passivo omite-se no cumprimento dos deveres que lhe foram legalmente atribuídos, deve a autoridade fiscal proceder ao lançamento de ofício (CTN, art. 149),*

iniciando-se o prazo decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art. 173, I, do CTN).

2. Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário.

3. O direito de lançar é potestativo. Logo, iniciado o procedimento fiscal com a lavratura do auto de infração e a devida ciência do sujeito passivo da obrigação tributária no prazo legal, desaparece o prazo decadencial.

4. Súmula TFR 153: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos".

5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial." (STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 1162055/SP, rel. Min. Castro Meira, j. 07/12/2010, DJe 14/02/2011)

Tratando-se a decadência, questão ordem pública, a matéria pode ser conhecida de ofício por este Tribunal.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.**

1. A decadência, por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada a qualquer tempo, perante as instâncias ordinárias, até de ofício. Precedentes.

2. Não havendo apreciação pela Corte de apelação sobre a alegada decadência dos créditos tributários cujos fatos geradores remontam ao ano de 1999, cabe o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que novo julgamento seja proferido.

3. Prejudicialidade das demais questões suscitadas.

4. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1082600/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 17/03/2009)

**Honorários advocatícios.** De acordo com entendimento jurisprudencial do STJ, a base de cálculo de honorários nos embargos à execução não é o valor da execução, mas o valor do excesso de execução. Assim, OS honorários advocatícios são devidos pela União na base de 10% do valor excluído da cobrança.

Veja-se nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO.**

1. Em Embargos à Execução, a base de cálculo da verba honorária deve ser o valor afastado com a procedência do pedido, ou seja, o referente ao excesso de execução.

2. Agravo Regimental provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Resp 782.052/ES, rel. Min. Herman Benjamin, Dje 25.5.2009.)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EMBARGADA. BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA.**

1. Consoante precedentes do STJ, o excesso de execução é base de cálculo para a fixação dos honorários dos embargos à execução, e não da própria execução.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no AgRg no Resp 1.087.829/RS, rel. Min. Jorge Mussi, Dje 8.6.2009.)

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e **DECLARO, DE OFÍCIO, A DECADÊNCIA** das contribuições de dezembro de 1995 e das anteriores.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027805-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027805-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : IND/ AGRO MECANICA PINHEIRO LTDA

ADVOGADO : RODRIGO DE ABREU GONZALES

: DAGOBERTO SILVERIO DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00633-8 A Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela embargante, inconformada com a sentença homologou o pedido de desistência dos embargos do devedor, condenando a empresa ao pagamento de honorários advocatícios fixados na base de 10% sobre o valor do débito.

A apelante sustenta que desistiu dos embargos para aderir ao parcelamento instituído pela Medida Provisória nº 303/2006, não sendo devidos honorários advocatícios.

Para a hipótese de não ser atendido o pedido de isenção de honorários, pede sua redução.

#### **É o relatório. Decido.**

Inicialmente cabe anotar que não restou configurada a adesão ao parcelamento previsto na Medida Provisória nº 303/2006, na medida em que a Fazenda rechaçou tal alegação, informando que o objeto da execução diz respeito à contribuição descontada dos empregados da empresa, inviável de parcelamento.

De qualquer forma, os honorários advocatícios disciplinados na Medida Provisória 303/2006 aplica-se somente nos casos em que o embargante manifesta a renúncia ao direito a que se funda a ação.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, segundo a qual a "Considerando que, no caso, não houve manifestação de renúncia por parte da autora, afasta-se a aplicação do § 4º do art. 1º da Medida Provisória n. 303/2006, cuja verba de sucumbência ali referida pressupõe a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do § 3º, II e III, do mesmo artigo". (STJ, 2ª turma, EDcl na DESIS no REsp 1149398/DF, rel. Min Mauro Campbell Marques, DJe 29/11/2010)

O pedido de redução dos honorários funda-se na afirmação de que o valor fixado é excessivo.

De acordo com a apelante, a verba ultrapassa os R\$ 11.900,00 (onze mil novecentos reais), sem a atualização monetária.

No entanto, o valor dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor do crédito executado, não se afigura excessivo, harmonizando-se com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000835-93.2009.4.03.6000/MS  
2009.60.00.000835-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : LUIZ FELIPE BATISTA  
ADVOGADO : FABIOLA COLINO BISPO SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00008359320094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação em sede de mandado de segurança, no qual se reconheceu o direito do impetrante, médico, de não prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que o apelado tem a obrigação de prestar o serviço militar obrigatório, na forma do artigo 4º, §2º, da Lei 5.292/67, uma vez que fora dispensado na condição de estudante, hipótese em que a convocação impugnada se afigura legítima.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de pacífica jurisprudência nesta Corte e no STJ.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:14/10/2010AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. 2. Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina. 3. Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))*

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICO S, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS. I - O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inocorrência de omissão. II - Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)*

*SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*

Isso porque, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 31), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico. Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 10/01/2002, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário. Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002772-32.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.002772-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : IGOR YOSHIO IMAGAWA FONSECA  
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança, no qual se denegou o *writ* em que o impetrante, médico, pretende anular o ato que lhe convocou para prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

O impetrante sustenta que, quando completou 18 anos, foi dispensado do serviço militar obrigatório, por ter incluído em excesso de contingente, oportunidade em que cumpriu sua obrigação para com a pátria. Nesse contexto, afirma ser a sua convocação para prestar serviço médico na condição de médico ilegal. Pugna pela reforma da sentença apelada.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de pacífica jurisprudência nesta Corte e no STJ.

No mérito, razão assiste à recorrente.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO*

**POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. *Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).* 2. *Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).* 3. *Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:14/10/2010AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.** 1. *A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.* 2. *Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)*

**AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67.** 1. *A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente.* 2. *Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina.* 3. *Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))*

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.** 1. *Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967.* 2. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)*

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICO S, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS.** I - *O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inoportunidade de omissão.* II - *Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)*

**SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010.** I - *Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04.* II - *Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas.* III - *Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes.* IV - *Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*

Isso porque, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela.

Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

A matéria já foi enfrentada pelo C. STJ, na forma do artigo 543-C, do CPC, oportunidade em que se consolidou o entendimento acima exposto:

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1186513 / RS RECURSO ESPECIAL 2010/0055061-0 Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) DJe 29/04/2011 PRIMEIRA SEÇÃO)*

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 21), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico. Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 13/05/02, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada merece reforma, máxime porque em total divergência da jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso de apelação, a fim de conceder a segurança pleiteada, reconhecendo o direito do impetrante/apelante a não prestar o serviço militar obrigatório na condição de médico.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003363-91.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : SERGIO SARAIVA COELHO e outro

: ANA LUCIA MOLLO

ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : FERNANDO RICARDO LEONARDI e outro

No. ORIG. : 00033639120094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** SERGIO SARAIVA COELHO e outro ajuizaram embargos à execução contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula PES/CP, objetivando a nulidade da execução extrajudicial.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* julgou improcedente a demanda. Condenou a parte vencida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios da parte contrária, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 20, §4º, CPC. Incidindo as regras da Justiça Gratuita anteriormente já deferida.

**Apelação:** A parte embargante sustenta, em síntese, que o título é nulo, uma vez que a dívida não é líquida e certa e que sua inadimplência foi forçada pela não observância do embargado quanto às normas do Sistema Financeiro da Habitação e pedem a suspensão da execução. No mérito sustentam que a correção do saldo devedor deve obedecer ao mesmo critério de reajusta das prestações; que a cobrança do coeficiente de equiparação salarial (CES) deve ser excluído do valor da prestação; que o presente contrato trata-se de relação de consumo, portanto é cabível a aplicação

do Código de Defesa do Consumidor; que têm direito a escolha do seguro no mercado; que a utilização da Tabela Price contribui para a ocorrência do anatocismo no presente contrato; que seja afastada a capitalização de juros; que a amortização deve preceder a correção do saldo devedor; que têm direito à repetição do indébito.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

### **DA LIQUIDEZ DA DÍVIDA**

Cumpre consignar que a liquidez da dívida se verifica pela apresentação de demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais (artigo 31, III, do supramencionado diploma legal). DL 70/66

Outrossim, o mero ajuizamento de ação questionando a evolução do débito e a regularidade da execução extrajudicial não inibe o prosseguimento desta, consoante inteligência do artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - SFH - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - ARTIGO 585, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - FORMALIDADES DO DECRETO-LEI Nº 70/66.*

*1. O acórdão é omissivo, pois não se manifestou acerca da suspensão da execução, em virtude de ação ordinária, e do desrespeito às formalidades do Decreto-Lei nº 70/66.*

*2. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução (artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil).*

*3. O não cumprimento das formalidades, referentes à execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66, enseja a suspensão dos atos de execução extrajudicial.*

*4. Embargos providos, aos quais atribuo efeito modificativo, dando parcial provimento ao agravo de instrumento, tão-somente para suspender a execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66." (grifo nosso)*

*(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG nº 200603000157934, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 26/06/2007, DJU*

*DATA:28/08/2007 PÁGINA: 392)*

### **DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO ORDINÁRIA**

No que diz respeito à alegação de que a existência de ação ordinária teria o condão de suspender a execução extrajudicial, razão não assiste à apelante, uma vez que o contrato de mútuo tem caráter de título executivo extrajudicial

e, assim sendo, a propositura de qualquer ação relativa ao débito não inibe o credor de promover-lhe a execução, nos termos do 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - SFH - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - ARTIGO 585, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - FORMALIDADES DO DECRETO-LEI Nº 70/66.*

*1. O acórdão é omissivo, pois não se manifestou acerca da suspensão da execução, em virtude de ação ordinária, e do respeito às formalidades do Decreto-Lei nº 70/66.*

*2. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução (artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil).*

*3. O não cumprimento das formalidades, referentes à execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66, enseja a suspensão dos atos de execução extrajudicial.*

*4. Embargos providos, aos quais atribuo efeito modificativo, dando parcial provimento ao agravo de instrumento, tão-somente para suspender a execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66." (grifo nosso)*

*(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AG nº 200603000157934, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 26/06/2007, DJU DATA:28/08/2007 PÁGINA: 392)*

Desta forma deixo consignado que a ocorrência de excesso do valor cobrado não compromete o título executivo, devendo a execução prosseguir pelo saldo exigível.

## **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

Desta forma, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*(...)*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

## **COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL**

Quanto ao pedido de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, não prospera, já que existe previsão expressa no contrato.

De outro pólo, o CES tem a função de beneficiar o mutuário, com a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP.

Ademais, cumpre ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes.

Entretanto, com o advento da Lei 8.692/93, art. 8º, a aplicação do referido coeficiente se tornou obrigatória, mesmo que não houvesse sido convencionada, dada a sua natureza, então, de norma cogente.

Neste sentido é a posição do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SFH. CES. COBRANÇA. VALIDADE.*

*Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.*

*Agravo não provido."*

(STJ - 3ª Turma - AGResp 893.558/PR - Rel. Min. Nancy Andrighi - DJ 27/08/2007 - p. 246)

No mesmo sentido, já se pronunciou esta E. 2ª Turma:

**"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.**

*I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.*

*II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Preliminar rejeitada. Apelação provida."*

(TRF - 3ª Região, AC 200361000148182, 2ª TURMA, JUIZA CECILIA MELLO Data da decisão: 22/11/2005

Documento: TRF300099896, DJU DATA: 20/01/2006 PÁGINA: 328)

### **LIMITAÇÃO DOS JUROS**

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal:

*"Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal for alterado.*

*§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.*

*§ 2º O reajustamento contratual será efetuado...(Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:*

*a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;*

*b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subseqüentes ao primeiro.*

*§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.*

*§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.*

*§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida.*

*§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.*

*§ 7º (Vetado).*

*§ 8º (Vetado).*

*§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente for servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.*

*Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:*

*a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;*

*b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;*

*c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;*

*d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convencionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;*

*e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;*

*f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acordo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.*

*Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a este respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12."*

De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 8,9% e efetiva de 9,2721%, que foi devidamente aplicada pela CEF, conforme apurado no laudo pericial.

A corroborar este entendimento, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. 2ª Turma: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - TAXA REFERENCIAL (TR) - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.177/91 - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 6º, DA LEI 4.380/64 - NÃO LIMITAÇÃO A 10% AO ANO - DESPROVIMENTO.

1 - A questão relativa à impossibilidade de aplicação do Plano de Equivalência Salarial como índice de atualização do saldo devedor encontra-se atualmente pacificada no âmbito da Primeira e Segunda Seção desta Corte. Precedentes. (...)

3 - Conforme entendimento pacificado pela 2ª Seção desta Corte, o art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros, mas apenas dispõe sobre as condições para a aplicação do reajustamento previsto no art. 5º, da mesma lei (c.f. EREsp 415.588-SC). Precedentes.

4 - Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGREsp 796.494/SC Rel. Min. Jorge Scartezini - DJ 20/11/2006 - p. 336)

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.

I - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES - CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

(...)

VI - Contrato dispendo sobre taxa de juros em percentual que não se limita ao estabelecido no art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Dispositivo legal que estabelece condições para a aplicação da correção do valor monetário da dívida, matéria, por sua vez, objeto de sucessivos diplomas legais que não estatuem sobre o aludido requisito. Validade da cláusula reconhecida.

VII - Agravo retido não conhecido e recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3/SP - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)

#### **APLICAÇÃO DO PES COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito de escolher qual índice será utilizado para o reajuste do saldo devedor, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumpra anotar que no julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito.

De outro lado, a TR é plenamente aplicável a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.

I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.

II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).

II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.

III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

Agravo interno improvido."

(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)

#### **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos do acórdão assim ementado:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

#### **TABELA PRICE - OCORRÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DE JUROS**

A aplicação da Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital", motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.

2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.

3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."

(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.

2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.

3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)

No presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada, através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, pois em diversos meses o valor da prestação se apresentou insuficiente para quitar a parcela dos juros, que foram somados ao saldo devedor, incorrendo juros novamente, razão pela qual a r. sentença merece ser reformada neste tópico.

## **DO ANATOCISMO - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O *expert* concluiu que houve anatocismo a partir da 2ª prestação do financiamento, com a incorporação das amortizações negativas ao saldo devedor cobrando juros novamente, conforme pode-se observar na planilha de fls. 376/398 dos autos.

Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores.

A corroborar tal entendimento, trago a colação os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. SFH. REVISIONAL. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA. TABELA PRICE. SALDO DEVEDOR. TR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1. Quanto ao PCR, o direito assegurado ao mutuário é o de renegociar a dívida, conforme o estabelecido contratualmente e disposto nos §§ 5º e 6º do art. 9º do Decreto-lei 2.164 (com a redação dada pelo art. 22 da Lei 8.004/90) o que ocorreu no caso dos autos. Ademais, não houve comprovação de que a prestação extrapolou os 30% da renda do mutuário. 2. É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da tabela Price, nem a dicotomia - taxa de juros nominal e efetiva - são suficientes a sua caracterização. Somente o aporte dos juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos restou comprovada a sua ocorrência. 3. Legítima a utilização da TR como indexador, enquanto índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, conforme contratado. 4. Não há nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade no procedimento de execução extrajudicial baseado no Decreto-Lei 70/66.

(TRF4, AC 200771100021024, Relator(a): Des. Fed. MARGA INGE BARTH TESSLER, 4ª TURMA, Fonte: D.E. 14/06/2010)

"Portanto, como se vê, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se poderá concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei, aspecto, aliás, decidido por esta Corte em mais de uma oportunidade (AGResp 920817/SP e AGResp 807299/RS)." (REsp 838372/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 17/12/2007 p. 188)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - 'TABELA PRICE' - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - SÚMULAS 05 E 07 DO STJ - ANATOCISMO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 121/STF - RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2 - A capitalização de juros, em qualquer periodicidade, é vedada nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, ainda que haja previsão contratual expressa, porquanto inexistente qualquer previsão legal, incidindo, pois, o enunciado Sumular 121/STF. Precedentes.

3 - Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 490.898/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 7.11.2005)

Desta forma, constatada a ocorrência, no decurso do contrato em exame, de amortizações negativas, deve ser reformada a r. sentença para determinar a exclusão da cobrança de juros sobre juros, vedando-se a incorporação, ao montante principal da dívida, dos valores que, a este título, deixaram de ser pagos e assegurando-se, em decorrência do direito essencial de todo devedor ao pagamento da dívida e, especialmente no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com fulcro na Lei nº 4.380/64, que os valores pagos pelos mutuários sejam destinados, prioritariamente, à quitação dos acessórios, parcela de amortização e, por último, dos juros.

## **DA CONTA EM APARTADO**

A jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de ser legítima a determinação para que os valores que se constituírem em amortizações negativas sejam computados em apartado, com incidência apenas de correção monetária,

não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, pois a providência que ora estabeleço que seja adotada, simplesmente explicita a fórmula de cálculo para o afastamento da capitalização de juros.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento extra-petita. Precedente: AgRg no REsp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido." (STJ, 1ª Turma, AGRESP 1069407, Rel. Benedito Gonçalves, j. 16/12/2008, DJE 11/02/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. POSSIBILIDADE. SEGURO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VALORES ABUSIVOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. O Sistema Francês de Amortização, Tabela Price, não prevê, a priori, a incidência de juros sobre juros. Todavia, na hipótese de o valor da prestação ser insuficiente para cobrir a parcela relativa aos juros, pode ocorrer de o resíduo não pago ser incorporado ao saldo devedor e sobre ele virem a incidir os juros da parcela subsequente, configurando-se anatocismo, vedado em nosso sistema jurídico. 2. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária. Tal providência não ofende o ordenamento jurídico brasileiro. 3. É assente no STJ que a atualização do capital financiado antes da amortização dos juros não afronta a regra do art. 6º, "c", da Lei 4.380/1964, pois as instâncias ordinárias estipularam que a parcela do encargo mensal não abatida deverá ser lançada em conta separada, submetida apenas à atualização monetária, como meio de evitar a incidência de juros sobre juros nos financiamentos do Sistema Financeiro de Habitação, conforme disposto na Súmula 121/STF. 4. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, caracteriza cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 5. Tendo assentado o acórdão recorrido inexistir nos autos prova de que os valores cobrados a título de seguro e de Taxa de Administração sejam abusivos ou estejam em desacordo com as cláusulas contratuais e a tabela da SUSEP, a reforma desse entendimento esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP 933928, Rel. Herman Benjamin, j. 23/02/2010, DJE 04/03/2010)*

## **DA LIVRE CONTRATAÇÃO DO SEGURO HABITACIONAL**

Anoto, por oportuno, que a finalidade do contrato de seguro firmado no âmbito do SFH não é garantir o cumprimento do contrato de mútuo, mas sim resguardar os mutuários em caso de sinistros ocorridos no imóvel, morte ou invalidez permanente.

Muito embora entendesse que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não era possível a livre contratação do seguro obrigatório, curvo-me a mais recente posição do E. STJ exarado no REsp n. 969.129/MG, cuja tese pacificada é de que o mutuário não é obrigado a contratar a apólice junto ao próprio mutuante ou seguradora por ele indicada, sob pena de se caracterizar "venda casada", prática proibida em nosso ordenamento jurídico:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido." (STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, Dje 15/12/2009)*

Consigno, por fim, que esta C. 2ª Turma firmou entendimento no sentido de que o mutuário tem o direito de escolher a seguradora que melhor lhe aprouver, contudo, tão-somente quanto às prestações vincendas, já que ao tempo das parcelas vencidas o mesmo tinha a garantia do seguro anteriormente contratado.

De outra parte, feitas tais considerações, resta prejudicado o pedido de repetição, em dobro, dos valores pagos a maior.

#### DA VERBA HONORÁRIA

Tendo em vista a reforma parcial da r. sentença, no tocante aos honorários advocatícios, há que ser adotado, por analogia, o entendimento desta C. Turma no sentido de que *"os honorários de advogado, em que pese muitos dos pedidos formulados pela autora terem sido indeferidos, restou comprovado por meio do laudo pericial que a Caixa Econômica Federal - CEF não reajustou as prestações conforme estabelecido contratualmente, questão esta considerada a mais relevante da ação, o que, segundo o princípio da razoabilidade, justifica a sucumbência recíproca"*. (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2004.61.00.002796-6/SP, Relatora Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento 02/10/2007, DJU:19/10/2007 pg.: 540), portanto fixo a sucumbência recíproca e aproximada, considerando que, ainda que a parte autora tenha sido vencida quanto a diversos pedidos por ela formulados, em relação ao fenômeno do anatocismo, restou comprovada, mediante perícia técnica pericial, a ocorrência de amortizações negativas no saldo devedor, fator este importante na revisão contratual que implicará no direito ao recálculo a ser realizado pela instituição financeira. No entanto, fica a parte autora condicionada à execução, conforme o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para reformar a r. sentença e condenar a CEF a expurgar a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores, bem como, para autorizar a livre contratação no mercado do seguro habitacional tão somente quanto às prestações vincendas, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007682-05.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.007682-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO FINARDE e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00076820520094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

F. 273-274. O artigo 45 do Código de Processo Civil, em sua dicção clara, atribui ao advogado o ônus de provar que comunicou a renúncia de mandato aos outorgantes de forma expressa e pessoal.

Assim, deixo de acolher a renúncia noticiada a esta Corte pela advogada dos autores, porquanto o documento de entrega do telegrama foi assinado por pessoa estranha ao feito (f. 274), sendo irrelevante a suposta notificação .

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007819-84.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.007819-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
APELADO : JOSE CARLOS MOTTA e outro  
: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA  
ADVOGADO : ALICE MARIA MARQUES DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078198420094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa necessária em mandado de segurança que tem por objeto autorização de levantamento de valores depositados em conta vinculada ao FGTS para fins de quitação de financiamento realizado pelo trabalhador na aquisição de casa própria a margem do SFH.

A sentença apelada concedeu a segurança, tendo em vista que a interpretação do artigo 20, VIII, da Lei 8.036/90, autorizaria a movimentação pleiteada.

A CEF - Caixa Econômica Federal interpõe recurso de apelação, sustentando, em síntese, que não foram atendidos os requisitos necessários para a concessão do writ, pois o saldo da conta vinculada do FGTS não poderia ser utilizado para o pagamento de prestações de financiamento contraído fora do âmbito do sistema do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, já que não amparado no artigo 29, V e VII da Lei 8.036/90, a qual, em seu entender, estabelece rol taxativo de hipóteses de levantamento.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O *parquet* opinou pelo improvimento do apelo.

É o breve relatório.

#### Decido.

A decisão apelada está em harmonia com a legislação de regência e com a jurisprudência dominante no âmbito do C. STJ e desta Corte, o que autoriza o julgamento monocrático, na forma do artigo 557, caput, do CPC - Código de Processo Civil.

O artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, bem como o respectivo regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90) visam assegurar aos trabalhadores o acesso à moradia, à casa própria. O primeiro dispositivo preceitua *verbis*:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:*

*a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;*

*b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;*

*c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;*

*VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;*

*VII - pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições:*

*VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)*

*a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;*

*b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;*

A legislação ordinária em apreço busca concretizar o direito à moradia, que ostenta envergadura constitucional, conforme se infere do artigo 6º da Constituição da República, desde a Emenda Constitucional 26/2000:

*Art. 6o São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 2000)*

Posto isso, cabe sublinhar que os incisos do artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado gramatical e restritivamente, tal como pretendido pela CEF. Tal dispositivo há que ser estudado teleologicamente e à luz da Constituição da República, cabendo ao intérprete dele extrair a finalidade que a legislação busca. Daí não ser razoável vincular os valores depositados no FGTS para pagamento dos financiamentos contraídos apenas no âmbito do SFH, já que a finalidade maior da norma em comento é assegurar o acesso do trabalhador à moradia própria e não privilegiar o SFH.

Diante desse cenário, resulta pacífico o entendimento de que o dispositivo em tela deve ser interpretado finalisticamente e à luz do artigo 6º da Constituição Federal - que, como já dito, eleva a moradia ao posto de direito fundamental -, autorizando-se, por conseguinte, a movimentação da conta vinculada ao FGTS para quitar financiamento celebrado com vias para a aquisição da casa própria, ainda que esse negócio jurídico tenha sido contraído fora do SFH.

Nessa linha de intelecção, conclui-se que o ato da autoridade impetrada, que não permitiu a movimentação da conta vinculada nesse contexto, é de ser reputado violador de tal direito líquido e certo, impondo a concessão do writ. Assim, a jurisprudência pátria, em especial desta Corte e do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. POSSIBILIDADE DE MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que preencha os requisitos para ser por ele financiada. 2. In casu, o Tribunal a quo entendeu terem sido implementadas as condições previstas na referida norma. 3. Decidir de forma diversa do estabelecido pelo acórdão fustigado demandaria uma análise aprofundada da matéria fático-probatória, o que é obstado pelo disposto no enunciado nº 7 da Súmula deste Tribunal Superior. 4. Recurso Especial a que se NEGA PROVIMENTO. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:19/05/2008RESP 200701452252 RESP - RECURSO ESPECIAL - 963120 CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO))*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. ART. 20, INCISO VII, DA LEI N.º 8.036/90. POSSIBILIDADE. 1. A alegada afronta ao artigo 126 do Código de Processo Civil-CPC não foi devidamente prequestionada, visto que o acórdão recorrido nada falou a respeito do dispositivo legal mencionado pela recorrente ou da matéria nele tratada. Também não foram manejados os aclaratórios com o objetivo de sanar eventuais vícios. Incide, assim, no particular, as Súmulas 282 e 356 do STF. 2. Esta Corte firmou entendimento pela possibilidade do levantamento do saldo das contas vinculadas do FGTS para aquisição de imóvel, ainda que este não seja financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação-SFH, observados os requisitos deste sistema. 3. Restou reconhecido pelas instâncias ordinárias que o fundista implementou os requisitos exigidos para o saque, quais sejam: três anos de vinculação ao FGTS, ser o imóvel destinado à sua moradia e não ser proprietário de outro imóvel na localidade da aquisição nem mutuário do SFH em outro financiamento. 4. Comprovado o atendimento dessas condições, faz jus o trabalhador ao levantamento vindicado, não cabendo à CEF obstar o saque pelo fundista em razão da existência de dívida da Construtora junto àquela instituição financeira. 5. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (STJ SEGUNDA TURMA DJ DATA:12/09/2005 PG:00287RESP 200401012649 RESP - RECURSO ESPECIAL - 669321 CASTRO MEIRA)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MORADIA FORA DO SFH. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SENTENÇA CONDICIONAL. 1. Mandado de segurança é instrumento para tutela do direito líquido e certo, ameaçado ou violado por ato de autoridade. O direito nasce do fato (ex facto oritur jus). Certeza e liquidez são requisitos que dizem respeito ao fato jurídico de que decorre o direito. Portanto, só há direito líquido e certo quando o fato jurídico que lhe dá origem está demonstrado por prova pré-constituída. 2. Para que seja viável o exercício da pretensão de utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, na via do mandado de segurança, é indispensável que o impetrante traga aos autos prova pré-constituída do que foram atendidas todas as condições próprias, previstas em lei (art. 20, VII, da Lei 8.036/90). A sentença que concede a ordem, sob a condição de ser futuramente demonstrado o atendimento daqueles requisitos, é sentença condicional e, conseqüentemente, nula. 3. A teor do art. 35 do Decreto 99.684/90, que regulamentou o art. 20, VII, da Lei 8.036/90, é*

permitida a utilização do saldo do FGTS para pagamento do preço de aquisição de moradia própria, mesmo que a operação tenha sido realizada fora do Sistema Financeiro da Habitação, desde que "preencha os requisitos para ser por ele financiada". No caso dos autos, não foram implementadas as condições previstas na referida norma. 4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA TEORI ALBINO ZAVASCKI RESP 200302040695 RESP - RECURSO ESPECIAL - 605848)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LIBERAÇÃO. AQUISIÇÃO DE MORADIA. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90 E 35 DO DECRETO 99.684/90. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES. 1. Agravo de instrumento em ação ordinária ajuizada por JOÃO BATISTA COSTA LIMA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando alvará judicial para liberação dos valores constantes da conta do FGTS com o fim de proceder a amortização do saldo devedor de financiamento imobiliário. Acórdão que entendeu encontrarem-se presentes os requisitos necessários para a concessão da medida de urgência (antecipação de tutela), bem como ser perfeitamente aceitável e plausível, dentro do ordenamento jurídico pátrio, o pedido de levantamento do FGTS para pagamento de imóvel, mesmo fora do SFH. Recurso especial apontando violação dos preceitos normativos contidos nos arts. 20 da Lei nº 8.036/90 e 35 do Decreto nº 99.684/90, os quais prevêem as hipóteses de saque do FGTS. Alegação de que a lei não contempla hipótese de saque do FGTS para aquisição de imóvel que não se enquadre nas normas do SFH. 2. Perfeitamente viável a utilização do saldo da conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para a aquisição de moradia, mesmo à margem do SFH, pois além de solucionar o problema habitacional do trabalhador, coaduna-se com a finalidade social do referido Fundo. Precedentes inúmeros. 3.. Violação dos arts. 20 da Lei nº 8.036/90 e 35 do Decreto 99.684/90 não configurada. 4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA DJ DATA:18/04/2005 PG:00217RESP 200400135282 RESP - RECURSO ESPECIAL - 638804 JOSÉ DELGADO)

Pelo exposto, com base no artigo 557, caput, do CPC, e na fundamentação supra, nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa necessária, mantendo a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

P.I. Após cumpridas as formalidades de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008880-77.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.008880-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUMARÃES  
APELANTE : SERGIO SARAIVA COELHO e outro  
: ANA LUCIA SARAIVA COELHO  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro  
No. ORIG. : 00088807720094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** SERGIO SARAIVA COELHO e outro ajuizaram ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cláusula PES/CP, para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* julgou improcedente a demanda. Condenou a parte vencida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios da parte contrária, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 20, §4º, CPC. Incidindo as regras da Justiça Gratuita anteriormente já deferida.

Apelantes: **Mutuários** pretendem a reforma da r. sentença, suscitando a ocorrência de julgamento *ultra petita*; no mérito sustentam que a correção do saldo devedor deve obedecer ao mesmo critério de reajusta das prestações; que a cobrança do coeficiente de equiparação salarial (CES) deve ser excluído do valor da prestação; que o presente contrato trata-se de relação de consumo, portanto é cabível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor; que têm direito a escolha do seguro no mercado; que a utilização da Tabela Price contribui para a ocorrência do anatocismo no presente contrato; que seja afastada a capitalização de juros; que a amortização deve preceder a correção do saldo devedor; que tem direito à repetição do indébito.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

### **SENTENÇA "ULTRA PETITA" - OCORRÊNCIA**

Saliente-se que houve a ocorrência de julgamento *ultra petita*, em ofensa aos artigos 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil, visto que a r. sentença analisou a questão além do pedido, no tocante ao reajuste das prestações pela aplicação dos índices de variação salarial da categoria profissional do autor.

Portanto, torna-se necessária a sua redução do *decisum* pelo órgão *ad quem*.

### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

Desta forma, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.**

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

## **COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL**

Quanto ao pedido de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, não prospera, já que existe previsão expressa no contrato.

De outro pólo, o CES tem a função de beneficiar o mutuário, com a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP.

Ademais, cumpre ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes.

Entretanto, com o advento da Lei 8.692/93, art. 8º, a aplicação do referido coeficiente se tornou obrigatória, mesmo que não houvesse sido convencionada, dada a sua natureza, então, de norma cogente.

Neste sentido é a posição do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SFH. CES. COBRANÇA. VALIDADE.*

*Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.*

*Agravo não provido."*

(STJ - 3ª Turma - AGResp 893.558/PR - Rel. Min. Nancy Andrighi - DJ 27/08/2007 - p. 246)

No mesmo sentido, já se pronunciou esta E. 2ª Turma:

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.*

*I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.*

*II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Preliminar rejeitada. Apelação provida."*

(TRF - 3ª Região, AC 200361000148182, 2ª TURMA, JUIZA CECILIA MELLO Data da decisão: 22/11/2005

Documento: TRF300099896, DJU DATA: 20/01/2006 PÁGINA: 328)

## **LIMITAÇÃO DOS JUROS**

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal:

*"Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal for alterado.*

*§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.*

*§ 2º O reajustamento contratual será efetuado ...(Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:*

*a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;*

*b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subseqüentes ao primeiro.*

*§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.*

*§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.*

*§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida.*

*§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.*

*§ 7º (Vetado).*

*§ 8º (Vetado).*

*§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente for servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.*

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

- a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;
- b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;
- c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;
- d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convencionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;
- e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;
- f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acordo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.

Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a este respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12."

De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 8,9% e efetiva de 9,2721%, que foi devidamente aplicada pela CEF, conforme apurado no laudo pericial.

A corroborar este entendimento, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. 2ª Turma: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - TAXA REFERENCIAL (TR) - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.177/91 - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 6º, DA LEI 4.380/64 - NÃO LIMITAÇÃO A 10% AO ANO - DESPROVIMENTO.

1 - A questão relativa à impossibilidade de aplicação do Plano de Equivalência Salarial como índice de atualização do saldo devedor encontra-se atualmente pacificada no âmbito da Primeira e Segunda Seção desta Corte. Precedentes. (...)

3 - Conforme entendimento pacificado pela 2ª Seção desta Corte, o art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros, mas apenas dispõe sobre as condições para a aplicação do reajustamento previsto no art. 5º, da mesma lei (c.f. EREsp 415.588-SC). Precedentes.

4 - Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGREsp 796.494/SC Rel. Min. Jorge Scartezini - DJ 20/11/2006 - p. 336)

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.

I - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES - CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

(...)

VI - Contrato dispendo sobre taxa de juros em percentual que não se limita ao estabelecido no art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Dispositivo legal que estabelece condições para a aplicação da correção do valor monetário da dívida, matéria, por sua vez, objeto de sucessivos diplomas legais que não estatuem sobre o aludido requisito. Validade da cláusula reconhecida.

VII - Agravo retido não conhecido e recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3/SP - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)

#### **APLICAÇÃO DO PES COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito de escolher qual índice será utilizado para o reajuste do saldo devedor, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumprido anotar que no julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito.

De outro lado, a TR é plenamente aplicável a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.

I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.

II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).

II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.

III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

Agravo interno improvido."

(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)

#### **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexiste a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos do acórdão assim ementado:

**"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

#### **TABELA PRICE - OCORRÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DE JUROS**

A aplicação da Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital", motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."*

*(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.*

*2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvemento do recurso especial.*

*3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."*

*(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)*

No presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada, através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, pois em diversos meses o valor da prestação se apresentou insuficiente para quitar a parcela dos juros, que foram somados ao saldo devedor, incorrendo juros novamente, razão pela qual a r. sentença merece ser reformada neste tópico.

## **DO ANATOCISMO - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA**

O *expert* concluiu que houve anatocismo a partir da 2ª prestação do financiamento, com a incorporação das amortizações negativas ao saldo devedor cobrando juros novamente, conforme pode-se observar na planilha de fls. 376/398 dos autos.

Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores.

A corroborar tal entendimento, trago a colação os seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO. SFH. REVISIONAL. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA. TABELA PRICE. SALDO DEVEDOR. TR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1. Quanto ao PCR, o direito assegurado ao mutuário é o de renegociar a dívida, conforme o estabelecido contratualmente e disposto nos §§ 5º e 6º do art. 9º do Decreto-lei 2.164 (com a redação dada pelo art. 22 da Lei 8.004/90) o que ocorreu no caso dos autos. Ademais, não houve comprovação de que a prestação extrapolou os 30% da renda do mutuário. 2. É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da tabela Price, nem a dicotomia - taxa de juros nominal e efetiva - são suficientes a sua caracterização. Somente o aporte dos juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos restou comprovada a sua ocorrência. 3. Legítima a utilização da TR como indexador, enquanto índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, conforme contratado. 4. Não há nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade no procedimento de execução extrajudicial baseado no Decreto-Lei 70/66.*

*(TRF4, AC 200771100021024, Relator(a): Des. Fed. MARGA INGE BARTH TESSLER, 4ª TURMA, Fonte: D.E. 14/06/2010)*

*"Portanto, como se vê, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se poderá concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei, aspecto, aliás, decidido por esta Corte em mais de uma oportunidade (AGResp 920817/SP e AGResp 807299/RS)." (REsp 838372/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 17/12/2007 p. 188)*

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - 'TABELA PRICE' - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - SÚMULAS 05 E 07 DO STJ - ANATOCISMO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 121/STF - RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2 - A capitalização de juros, em qualquer periodicidade, é vedada nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, ainda que haja previsão contratual expressa, porquanto inexistente qualquer previsão legal, incidindo, pois, o enunciado Sumular 121/STF. Precedentes.

3 - Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 490.898/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 7.11.2005)

## DA CONTA EM APARTADO

A jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de ser legítima a determinação para que os valores que se constituírem em amortizações negativas sejam computados em apartado, com incidência apenas de correção monetária, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, pois a providência que ora estabeleço que seja adotada, simplesmente explicita a fórmula de cálculo para o afastamento da capitalização de juros.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento *extra-petita*. Precedente: AgRg no REsp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJE 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 1069407, Rel. Benedito Gonçalves, j. 16/12/2008, DJE 11/02/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. POSSIBILIDADE. SEGURO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VALORES ABUSIVOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. O Sistema Francês de Amortização, Tabela Price, não prevê, a priori, a incidência de juros sobre juros. Todavia, na hipótese de o valor da prestação ser insuficiente para cobrir a parcela relativa aos juros, pode ocorrer de o resíduo não pago ser incorporado ao saldo devedor e sobre ele virem a incidir os juros da parcela subsequente, configurando-se anatocismo, vedado em nosso sistema jurídico. 2. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária. Tal providência não ofende o ordenamento jurídico brasileiro. 3. É assente no STJ que a atualização do capital financiado antes da amortização dos juros não afronta a regra do art. 6º, "c", da Lei 4.380/1964, pois as instâncias ordinárias estipularam que a parcela do encargo mensal não abatida deverá ser lançada em conta separada, submetida apenas à atualização monetária, como meio de evitar a incidência de juros sobre juros nos financiamentos do Sistema Financeiro de Habitação, conforme disposto na Súmula 121/STF. 4. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, caracteriza cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 5. Tendo assentado o acórdão recorrido inexistir nos autos prova de que os valores cobrados a título de seguro e de Taxa de Administração sejam abusivos ou estejam em desacordo com as cláusulas contratuais e a tabela da SUSEP, a reforma desse entendimento esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 933928, Rel. Herman Benjamin, j. 23/02/2010, DJE 04/03/2010)

## DA LIVRE CONTRATAÇÃO DO SEGURO HABITACIONAL

Anoto, por oportuno, que a finalidade do contrato de seguro firmado no âmbito do SFH não é garantir o cumprimento do contrato de mútuo, mas sim resguardar os mutuários em caso de sinistros ocorridos no imóvel, morte ou invalidez permanente.

Muito embora entendesse que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, não era possível a livre contratação do seguro obrigatório, curvo-me a mais recente posição do E. STJ exarado no REsp n. 969.129/MG, cuja tese pacificada é de que o mutuário não é obrigado a contratar a apólice junto ao próprio mutuante ou seguradora por ele indicada, sob pena de se caracterizar "venda casada", prática proibida em nosso ordenamento jurídico:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."

(STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, Dje 15/12/2009)

Consigno, por fim, que esta C. 2ª Turma firmou entendimento no sentido de que o mutuário tem o direito de escolher a seguradora que melhor lhe aprouver, contudo, tão-somente quanto às prestações vincendas, já que ao tempo das parcelas vencidas o mesmo tinha a garantia do seguro anteriormente contratado.

De outra parte, feitas tais considerações, resta prejudicado o pedido de repetição, em dobro, dos valores pagos a maior.

## DA VERBA HONORÁRIA

Tendo em vista a reforma parcial da r. sentença, no tocante aos honorários advocatícios, há que ser adotado, por analogia, o entendimento desta C. Turma no sentido de que "os honorários de advogado, em que pese muitos dos pedidos formulados pela autora terem sido indeferidos, restou comprovado por meio do laudo pericial que a Caixa Econômica Federal - CEF não reajustou as prestações conforme estabelecido contratualmente, questão esta considerada a mais relevante da ação, o que, segundo o princípio da razoabilidade, justifica a sucumbência recíproca". (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2004.61.00.002796-6/SP, Relatora Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento 02/10/2007, DJU:19/10/2007 pg.: 540), portanto fixo a sucumbência recíproca e aproximada, considerando que, ainda que a parte autora tenha sido vencida quanto a diversos pedidos por ela formulados, em relação ao fenômeno do anatocismo, restou comprovada, mediante perícia técnica pericial, a ocorrência de amortizações negativas no saldo devedor, fator este importante na revisão contratual que implicará no direito ao recálculo a ser realizado pela instituição financeira. No entanto, fica a parte autora condicionada à execução, conforme o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para reformar a r. sentença e condenar a CEF a expurgar a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores, bem como, para autorizar a livre contratação no mercado do seguro habitacional tão somente quanto às prestações vincendas, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010619-85.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.010619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : BANCO INDL/ E COML/ S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106198520094036100 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas pelo empregador a título de aviso prévio indenizado, deduzindo ainda o impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos .

A sentença proferida concedeu a segurança "*reconhecendo ao impetrante o direito líquido e certo de excluir da base de cálculo da contribuição para Seguridade Social prevista no art. 22, inc. I, e no art. 28, da Lei nº 8.212/91, as verbas pagas aos seus empregados, a título de aviso prévio indenizado, reconhecendo-lhe o direito à compensação das quantias recolhidas a tal título. Aos montantes a compensar serão acrescidos apenas os resultados da aplicação da taxa SELIC, em conformidade com a jurisprudência do E. STJ e do Provimento COGE nº 64/2005, art. 454, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região*".

Nas razões oferecidas, a União sustenta que o aviso prévio indenizado tem natureza salarial, integrando o salário-de-contribuição, sendo base de cálculo da contribuição previdenciária instituída pelo art. 22, I da Lei nº 8.212/91, bem como a ausência de direito líquido e certo à compensação e a não incidência da taxa SELIC.

Oferecidas contrarrazões, subiram os autos também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovemento do recurso.

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o aviso prévio indenizado possui natureza indenizatória, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011;**

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdiccional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido." (Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);**

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."**

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível,**

*improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."*

*(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE . AVISO PRÉVIO INDENIZADO . 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).*

Consigno que o mandado de segurança é via adequada para o pleito de compensação, conforme enunciado da Súmula nº 213 do E. STJ, sendo suficiente a juntada de guias de recolhimento a demonstrar o direito líquido e certo da impetrante. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

Anoto que a sentença nada dispôs em relação à prescrição e limites à compensação e tratando-se de matéria que trata em seu bojo potencial carga de prejudicialidade à Fazenda Pública, comporta exame por força do reexame necessário e nesse âmbito passo à análise de referidas questões.

No que tange à prescrição, a matéria encontra-se sedimentada na jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade da Lei Complementar nº 118/2005, mantendo-se a cognominada tese dos cinco mais cinco, conforme decidido no REsp 1.002.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

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

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

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

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresenta como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do*

ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ...

SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariæ, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do cpc e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª SEÇÃO, REsp nº 1002932, j. 25/11/2009, DJE 18/12/2009).

Sobre a questão, assim se pronunciou a 1ª Seção desta Corte Regional, *in verbis*:

**"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR Nº11/05. EFICÁCIA PROSPECTIVA.**

De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada pelo Relator.

Assim, não tendo formulado irresignação quanto à aplicação do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, não merecem prosperar as razões da parte agravante.

A temática posta é de ordem pública, cognoscível de ofício pelo julgador em qualquer momento processual e grau de jurisdição; razão por que passo a apreciá-la.

A matéria objeto da divergência refere-se à prescrição do direito da parte autora de compensar ou repetir valores que recolheu indevidamente, em relação a qual a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o prazo prescricional quinquenal, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se inicia após o decurso do lapso de cinco anos para a ocorrência do lançamento por homologação tácita do pagamento, conforme se verifica no julgado no EREsp 435.835/SC. A LC Nº 118/2005, no entanto, entrou em vigor em 09.06.2005 e dispôs expressamente que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN (art. 3º).

No que toca à aplicabilidade da LC Nº 118/2005 ao caso em testilha, a jurisprudência da C. Corte Superior firmou-se no sentido da irretroatividade da norma.

Assim, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco" - REsp 1002932/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

In casu, o ajuizamento da ação (17.12.1999) é anterior à vigência da LC 118/2005, dando-se a regência do prazo prescricional de acordo com a "tese dos cinco mais cinco". Desse modo, estariam prescritas apenas as competências anteriores a dezembro de 1989.

Agravo legal da União Federal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0059647-71.1999.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 16.06.2011, D.E. 29.06.2011).

A realização da compensação somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos Recursos Repetitivos: **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes. 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08"**.

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ; STJ, AgREsp 1107767, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T., j. 01.09.2009, un., DJ 18.09.2009), e deve ser feita com obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, de 02.07.2007 (EREsp 912.359-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ª S., j. 14.11.2007, un., DJ 03.12.2007).

Em sede de compensação ou restituição tributária é pacífico o entendimento do E. STJ de aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996, como se verifica dos seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.**

1. Segundo entendimento pacífico desta Corte, é aplicável a taxa Selic para a repetição de indébito tributário, a partir de 1º de janeiro de 1996, não cumulável com qualquer outro índice, porquanto engloba juros e correção monetária. Precedente: REsp 1.111.175/SP, julgado mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução STJ n. 08/2008 (recursos repetitivos).

2. Não se aplica o art. 1º-F, da Lei 9.494/07 à hipótese, uma vez que não se trata de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, mas sim de repetição de indébito em decorrência de verba de natureza tributária indevidamente recolhida.

3. Não se conhece da insurgência relativa à aplicação do Provimento n. 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, visto que o acórdão recorrido determinou a incidência da correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela União na cobrança dos seus créditos tributários, sem questionar a utilização do citado provimento.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp nº 1162816/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 05/08/2010, Dje 01/09/2010);

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DA 2ª TURMA QUE CONCLUIU PELA NÃO INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC (LEI 9.250/95) EM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A REMUNERAÇÃO DE ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. RECURSO PROVIDO PARA MODIFICAR O ACÓRDÃO EMBARGADO.**

1. O parágrafo 4º, do artigo 39, da Lei nº 9.250/95 dispõe que a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da compensação ou restituição.

4. Deveras, aplicar a taxa SELIC para os créditos da Fazenda e inaplicá-la para as restituições viola o princípio isonômico e o da legalidade, posto causar privilégio não previsto em lei.

5. O eventual confronto entre o CTN e a Lei 9.250/95 implica em manifestação de inconstitucionalidade inexistente, por isso que, vetar a Taxa SELIC implica em negar vigência à lei, vício in judicando que ao STJ cabe coibir.

8. Sedimentou-se, assim, a tese vencedora de que o termo a quo para a aplicação da taxa de juros SELIC em repetição de indébito é a data da entrada em vigor da lei que determinou a sua incidência no campo tributário, consoante dispõe o art. 39, parágrafo 4º, da lei 9.250/95.

9. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, REsp nº 223413/SC, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 22/09/2004, DJ 03/11/2004).

A Fazenda Pública quando vencida deve ressarcir o valor das custas adiantado pela parte adversa (STJ, AgRg no REsp 103.8274/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ªT., j. 29.05.2008, un., DJ 04.08.2008) e "com a segurança concedida, a sucumbente está sujeita à devolução das custas antecipadas pelo impetrante" (STJ, REsp 65.749/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, 1ªT., j. 14.06.1995, DJ 14.08.1995, p. 24001).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso da União e dou parcial provimento à remessa oficial** para reforma da sentença para reconhecimento da prescrição decenal e aplicação do art. 170-A, do CTN, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011143-82.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.011143-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : DANILO DA SILVA SEGIN

ADVOGADO : DANILO DA SILVA SEGIN e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que indeferiu a petição inicial, ao fundamento de que o impetrante é parte ilegítima para propor o *mandamus* e por ser este remédio jurídico inadequado ao desiderato por ele buscado.

O impetrante, ora apelante, ajuizou o *writ*, a fim de que fosse determinando à autoridade impetrada que reconhecesse as sentenças arbitrais por ele prolatadas como documento hábil para a comprovação de despedida sem justa causa e, conseqüentemente, para autorizar a movimentação das respectivas contas vinculadas ao FGTS.

Inconformado, o impetrante interpõe o presente recurso de apelação, aduzindo que é parte legítima para a demanda e que o mandado de segurança é o remédio jurídico adequado para atender a sua pretensão.

O Ministério Público sustenta ser a Justiça Federal incompetente para a análise da pretensão e subsidiariamente, pugna pela manutenção da sentença de primeiro grau.

É o breve relatório. Decido.

A matéria aqui discutida comporta julgamento, nos termos do artigo 557, §1º-, do CPC - Código de Processo Civil, uma vez que a sentença recorrida colide com a jurisprudência do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, afastado a preliminar suscitada pelo *parquet*, acerca da incompetência da Justiça Federal para apreciar a demanda em tela.

*In casu*, pretende o recorrente que as suas sentença arbitrais sejam reconhecidas como documentos hábeis a autorizar a movimentação de conta vinculadas junto ao FGTS. Não se trata, pois, de uma lide que decorra de circunstâncias afetas a uma relação de trabalho. A questão posta nos autos diz respeito ao exercício da atividade profissional do impetrante e a restrição que a CEF, na condição de gestora do FGTS, está impondo a tal mister. Nesse cenário, não se afigura aplicável o artigo 114, I, da Constituição Federal, mas sim o artigo 109, I, o que impõe a rejeição da preliminar suscitada. Nesse sentido a jurisprudência do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO (NEGATIVO) DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO QUE OBSTA A MOVIMENTAÇÃO DE VALORES DEPOSITADOS NAS CONTAS VINCULADAS. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA HOMOLOGADA POR SENTENÇA ARBITRAL. 1. Nos termos do art. 109, I, da**

CF/88, compete à Justiça Federal processar e julgar "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". 2. Ao dar nova redação ao art. 114 da CF/88, a EC 45/2004 aumentou de maneira expressiva a competência da Justiça do Trabalho. No entanto, o direito de saque do FGTS é condicionado às hipóteses previstas na lei. Assim, a relação jurídica existente entre o ex-empregado - que pretende movimentar os valores depositados na conta vinculada - e o fundo em comento decorre da lei, e não da relação de trabalho. Conseqüentemente, demandas dessa natureza não têm natureza trabalhista. 3. Na hipótese, trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Diretor Regional da Caixa Econômica Federal que supostamente violou direito líquido e certo ao entender que a sentença arbitral não constitui documento hábil para a liberação dos valores retidos no fundo. 4. Constatou-se, portanto, que é da Justiça Federal a competência para processar e julgar a causa, mesmo após as inovações advindas no texto constitucional, por meio da EC 45/2004. Ressalte-se que a orientação desta Corte é pacífica no sentido de que "compete à Justiça Federal, excluídas as reclamações trabalhistas, processar e julgar os feitos relativos a movimentação do FGTS" (Súmula 82/STJ). 5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos - SJ/SP, o suscitado. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:30/06/2008CC 200601969546 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 69458 DENISE ARRUDA)

No mais, a sentença há que ser reformada, pois não se coaduna com a jurisprudência dominante nesta Corte e no C. STJ.

O apelante possui legitimidade para propor a presente demanda, pois o reconhecimento das sentenças por ele proferidas como documento hábil para reconhecer a ocorrência de despedida sem justa causa e, conseqüentemente, a possibilidade de movimentação da conta vinculada é indispensável para que ele exerça a sua atividade de árbitro.

Vale destacar que o impetrante não defende interesse alheio, mas sim interesse próprio, o qual está diretamente relacionado à atividade por ele desenvolvida, o que o torna parte legítima para propor o mandado de segurança. A par disso, não prospera o fundamento de que o writ seja meio inadequado, pois, ele é via idônea para reconhecer eventual violação ao direito líquido e certo alegado pelo apelante - não reconhecimento da validade das sentenças arbitrais para fins de levantamento de FGTS -, o que impõe o afastamento desta questão preliminar. A decisão apelada merece, pois, ser reformada, a fim de se afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito. Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. 1. O Juízo arbitral é parte legítima para a impetração que visa ao reconhecimento e validade de sentenças arbitrais de sua lavra e, desta forma, que se cumpra o que nelas estiver determinado a respeito da liberação de saldos de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), sempre que dessas decisões arbitrais decorrer rescisão de contrato de trabalho. 2. A arbitragem constitui meio de solução de conflitos trabalhistas e, nessa esteira, a sentença arbitral é documento hábil para demonstrar a dispensa sem justa causa e permitir o levantamento do saldo da conta fundiária. 3. É pacífico na jurisprudência do STJ e desta 2ª Turma o direito ao saque do FGTS nas situações em que a rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, foi homologada por sentença arbitral. 4. Não cabe, no caso, a discussão no que se refere ao artigo 477, §1º da CLT, uma vez que não se está diante de sentença arbitral proferida no curso da relação de emprego e acerto de verbas trabalhistas. 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 313 AMS 200961000179910 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323087 JUIZA ELIANA MARCELO)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUIZO ARBITRAL . LEGITIMIDADE AD CAUSAM. FGTS . LEVANTAMENTO VALOR NA CONTA VINCULADA. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. 1. O Juízo Arbitral é parte legítima para impetrar mandado de segurança em que pleiteia o reconhecimento do direito de ver suas sentenças cumpridas pela Caixa Econômica Federal - CEF, de modo a permitir ao trabalhador - nas hipóteses de dispensa sem justa causa, cujo desligamento do emprego der-se por sentença arbitral - o levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS . 2. Apelação provida. (AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308666 JUIZ NELTON DOS SANTOS, 2008.61.00.009701-9 TRF3 SEGUNDA TURMA)*

*FGTS. SAQUE. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. ART. 20, I, DA LEI N. 8.036/90. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS TRABALHISTAS. 1. A despedida sem justa causa é um dos requisitos elencados no art. 20, I, da Lei n. 8.036/90 para que o titular proceda à movimentação de sua conta vinculada do FGTS. 2. Em caso de levantamento de valores de conta vinculada do FGTS em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas. 3. Recurso não-provido. (REsp 662485 / BARECURSO ESPECIAL2004/0070062-0 JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (1123) T2 - SEGUNDA TURMA)*

Por fim, anoto que não é o caso de proceder ao imediato julgamento do feito, já que a causa não se encontra madura, especialmente diante da ausência de manifestação da autoridade impetrada.

Pelo exposto, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso, a fim de afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito, determinando o retorno dos autos ao MM Juízo de origem, para regular prosseguimento, na forma acima delineada.

Publique-se, intime-se exclusivamente o apelante, haja vista a ausência de triangulação processual.

Após, encaminha-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013656-23.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.013656-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA e filia(l)(is)  
: AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial  
: AON HOLDING CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial  
: AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELANTE : AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELANTE : AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00136562320094036100 10 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente por Aon Holding Corretores de Seguros Ltda. à decisão de fls. 1634/1639 alegando, em síntese, ponto omissis relacionado ao pleito de compensação dos valores indevidamente recolhidos.

**É o relatório.  
Decido.**

Razão assiste à embargante no tocante à omissão apontada, porquanto a decisão embargada, ao dar parcial provimento à apelação para conceder em parte a ordem, afastando tão-somente a incidência das contribuições sociais sobre o terço constitucional de férias, deixou de se manifestar quanto ao direito de compensar os valores a este título recolhidos. Passo à análise.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito à compensação nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ªT., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

No que tange à prescrição, a matéria encontra-se sedimentada na jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade da Lei Complementar nº 118/2005, mantendo-se a cognominada tese dos cinco mais cinco, conforme decidido no REsp 1.002.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

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

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

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

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do cpc e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, 1ª SEÇÃO, REsp nº 1002932, j. 25/11/2009, DJE 18/12/2009).

Sobre a questão, assim se pronunciou a 1ª Seção desta Corte Regional, *in verbis*:

**"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGO INFRINGENTES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR Nº11/05. EFICÁCIA PROSPECTIVA.**

*De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. É posicionamento recorrente desta C. Corte de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada pelo Relator.*

*Assim, não tendo formulado irrisignação quanto à aplicação do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, não merecem prosperar as razões da parte agravante.*

*A temática posta é de ordem pública, cognoscível de ofício pelo julgador em qualquer momento processual e grau de jurisdição; razão por que passo a apreciá-la.*

*A matéria objeto da divergência refere-se à prescrição do direito da parte autora de compensar ou repetir valores que recolheu indevidamente, em relação a qual a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o prazo prescricional quinquenal, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se inicia após o decurso do lapso de cinco anos para a ocorrência do lançamento por homologação tácita do pagamento, conforme se verifica no julgado no REsp 435.835/SC. A LC Nº 118/2005, no entanto, entrou em vigor em 09.06.2005 e dispôs expressamente que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN (art. 3º).*

*No que toca à aplicabilidade da LC Nº 118/2005 ao caso em testilha, a jurisprudência da C. Corte Superior firmou-se no sentido da irretroatividade da norma.*

*Assim, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco" - REsp 1002932/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*In casu, o ajuizamento da ação (17.12.1999) é anterior à vigência da LC 118/2005, dando-se a regência do prazo prescricional de acordo com a "tese dos cinco mais cinco". Desse modo, estariam prescritas apenas as competências anteriores a dezembro de 1989.*

*Agravo legal da União Federal a que se nega provimento.*

*(Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0059647-71.1999.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 16.06.2011, D.E. 29.06.2011).*

Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de incidência das limitações previstas nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 independentemente da data do recolhimento indevido (AgRg no REsp 108.9940, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ªT., j. 02.04.2009, un., DJ 04.05.2009) e sem aplicação da Lei nº 11.941/2009 (REsp 1170425/SC, Rel. Ministro Castro Meira, 2ªT., j. 04.05.2010, un., DJ 17.05.2010).

A realização da compensação, na hipótese dos autos, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos Recursos Repetitivos: **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes. 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".**

Tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal (REsp nº 1137738, julgado pela 1ª Seção do C. STJ: 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". 5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação").

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ; STJ, AgREsp 1107767, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 01.09.2009, un., DJ 18.09.2009), e deve ser feita com obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, de 02.07.2007 (REsp 912.359-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ª S., j. 14.11.2007, un., DJ 03.12.2007).

Não cabem juros compensatórios (REsp 60.8556-PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ªT., j. 19.10.2006, un., DJ 06.02.2007).

Também não incidem juros moratórios por composta a taxa SELIC de taxa de juros e correção monetária (AgRg no AG 630258-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 21.09.2006, un., DJ 10.10.2006).

Diante do exposto, **acolho** os embargos para declarar o direito da parte de compensar os valores indevidamente recolhidos, **nos termos supraindicados**.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008595-60.2009.4.03.6108/SP  
2009.61.08.008595-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CARLOS EDUARDO FERNANDES e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos e outro  
: Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00085956020094036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 362 - Verifica-se que os advogados constituídos não comprovaram que procederam à notificação dos mutuários, vez que o recibo da AR (fls. 363) está em branco, o que significa dizer que devem continuar representando os interesses dos recorrentes.

Desta feita, indefiro o pedido de homologação da renúncia ao mandato, esclarecendo aos advogados que referido pedido somente será deferido no momento da efetiva comprovação da notificação pessoal dos mutuários, nos termos do artigo 45, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003054-89.2009.4.03.6126/SP  
2009.61.26.003054-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : CECILIA NUNES DE SOUZA (= ou > de 60 anos) e outros  
: CLAUDETE DA SILVA ARAUJO  
: GERALDO OLINDO RINALDI  
: MARIA NUNES DA SILVA  
: PAULO DOS SANTOS  
: SEBASTIAO INEZ  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro  
PARTE AUTORA : MARIA INES DE LIMA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES

No. ORIG. : 00030548920094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Cecília Nunes de Souza e Outros ao acórdão de fls. 238/245, assim ementado:

*FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO.*

*I- Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.*

*II- Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.*

*III - Extinção do processo, de ofício, sem exame do mérito. Recurso da parte autora prejudicado.*

Alega a parte embargante, em síntese, adoção de entendimento relacionado a questão de juros progressivos em contradição com precedentes jurisprudenciais que indica.

**É o relatório.**

**Decido.**

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16/06/2011, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada, nos termos do art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/2006, conforme certidão de fl. 246.

De acordo com o artigo 184, § 2º, do CPC, os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação, iniciando-se no caso em tela no dia 20.06.2011 (segunda-feira). Em observância ao prazo de 5 (cinco) dias, estabelecido no artigo 536 do CPC, para oposição de embargos de declaração, o lapso temporal esgotou-se no dia 24.06.2011 (sexta-feira), nos seguintes termos:

*20.06 (1º dia), 21.06 (2º dia), 22.06 (3º dia), 23.06 (4º dia), 24.06 (5º dia).*

Contudo, os embargos de declaração restaram protocolados pela parte apenas em 27.06.2011, reputando-se, portanto, intempestivos.

Diante do exposto, **nego seguimento aos embargos**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

**Publique-se. Intime-se.**

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006482-90.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO COML/ E INDL/ DE SAO JOSE DO RIO PARDO  
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00042569820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à medida liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009799-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009799-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : COML/ DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A  
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025927920104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012566-10.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.012566-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ASSOCIACAO DOS PRODUTORES DE SOJA DO MATO GROSSO DO SUL  
ADVOGADO : ALEXANDRE AGUIAR BASTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00030102620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida às f. 66-71 dos autos da demanda ordinária n.º 0003010-26.2010.403.6000, proposta pela **Associação dos Produtores de Soja do Mato Grosso do Sul**.

A MM. Juíza de primeiro grau deferiu o pedido de antecipação de tutela tendente a suspender a exigibilidade da contribuição prevista no artigo 25, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) a via eleita para a discussão da matéria, em primeiro grau, é inadequada;
- b) a decisão agravada viola a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal;
- c) em decisão proferida nos autos da demanda ordinária promovida pela Federação de Agricultura e Pecuária de Mato Grosso do Sul, que também representa os associados, a antecipação de tutela foi suspensa por este E. Tribunal;
- d) não se encontram presentes os requisitos necessários à antecipação de tutela;
- e) a jurisprudência é pacífica no sentido de que o art. 25, incisos I e II, da Lei n.º 8.212/91 é constitucional.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido. Às f. 221-240 - a agravada requereu a reconsideração da decisão.

Intimada, a agravada ofereceu sua resposta, pugnando pelo desprovimento do recurso.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

A decisão de primeiro grau merece reparos.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo bis in idem a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n. 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n. 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei n. 8.212/91, que passou a assim dispor:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;*

*II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."*

Aqui não se vislumbra bitributação, na medida em que a lei supracitada substituiu a contribuição sobre a folha de salário por esta incidente sobre a receita bruta da comercialização do produto rural de empregador pessoa física.

Trata-se de medida louvável, já que desonera a folha de salário, pois inibe o informalismo e incentiva a contratação de pessoal com "carteira assinada" pelo produtor rural pessoa física.

Veja-se nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL. Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II - Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."*

*(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos*

moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."

(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."

(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juíza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Portanto, não havendo qualquer inconstitucionalidade na Lei n.º 10.256/2001, impõe-se sua aplicação aos casos por ela abrangidos, como ocorre na hipótese dos autos.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

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

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025881-08.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : PEDRO LOPES  
ADVOGADO : ALEXANDRE FARALDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 09.00.00221-1 A Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Pedro Lopes**, inconformado com a decisão proferida à fl. 38 dos autos de execução fiscal n.º 2211/2009, ajuizada pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

A decisão de primeiro grau foi proferida nos seguintes termos:

*"Vistos. Fls. 23/26. Como se percebe pelos documentos juntados os valores bloqueados não eram utilizados pela parte, o que indica que estavam incorporados a seu patrimônio, desvinculando-se da origem, não fosse assim, seria impossível o acúmulo de renda. Diante disso, comprovada a falta de utilização dos recursos para subsistência, mantenho o bloqueio. Int., prosseguindo-se. Avaré, d.s."*

Alega o agravante, em suma, que os valores bloqueados referem-se aos benefícios previdenciários recebidos a título de aposentadoria por idade e de pensão por morte, sendo, portanto, impenhoráveis a teor do contido no art. 649, incisos IV e VIII, do Código de Processo Civil e art. 7º, X, da Constituição Federal de 1988.

#### É o sucinto relatório. Decido.

Os documentos de fls. 28-32, dos presentes autos, revelam que os valores bloqueados referem-se a verbas de natureza previdenciária, absolutamente impenhoráveis, nos termos do art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - PENHORA DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA-CORRENTE DESTINADA AO RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR PARTE DO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE, RESSALVADO O ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR - RECURSO IMPROVIDO".*

*1. É inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor - Precedentes;*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no Resp n.º 1023015/DF, rel. Min. Massami Uyeda, j. em 19.6.2008, DJe 5.8.2008).*

*"CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. PENHORA. PERCENTUAL EM CONTA-CORRENTE. VENCIMENTOS. PREQUESTIONAMENTO. PRESENÇA".*

*I. Indevida penhora de percentual de depósitos em conta-corrente, onde depositados os proventos da aposentadoria de servidor público federal. A impenhorabilidade de vencimentos e aposentadorias é uma das garantias asseguradas pelo art. 649, IV, do CPC.*

*II. Agravo desprovido.*

*(STJ, 4ª Turma, AgResp n.º 969549/DF, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 18.9.2007, DJ 19.11.2007, p. 243).*

"EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. ARTIGO 649, VI, DO CPC. ART. 114 E 115, II, DA LEI 8.213/91 (ART. 154, DEC. 3.048/98)".

I. Os valores recebidos a título de aposentadoria são impenhoráveis, posto que necessários à manutenção do beneficiário e sua família, até mesmo para garantir a restituição ao erário de valores indevidamente recebidos, se esses débitos, embora de natureza previdenciária, referem-se a outro benefício suspenso por irregularidades na sua concessão. A penhora prevista no art. 114 da Lei 8.213/91 apenas se aplica para garantia de débitos do mesmo benefício.

.....  
III. Agravo de instrumento não provido.

(TRF/1ª, 8ª Turma, AI n.º 2008.01.00.00.0336-2, rel. Des. Fed. Osmane Antônio dos Santos, DJF1 5.9.2008, p. 275).

"MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO INDISCRIMINADO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA DESTINADA A PERCEPÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E DE SUA COMPLEMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM".

1. Conquanto seja possível o bloqueio de ativos financeiros para satisfação de crédito regularmente inscrito em dívida ativa e executado, os vencimentos, remunerações e proventos não podem ser objeto de arresto, seqüestro ou penhora, exceto nos casos de prestação de alimentos resultante de decisão judicial (art. 48 da Lei n.º 8.112/90), uma vez que possuem natureza alimentar.

2. Configura-se flagrantemente ilegal a decisão judicial que determina indiscriminado bloqueio em conta destinada à percepção de proventos de aposentadoria, absolutamente impenhoráveis (inc. IV do art. 649 do CPC), que se destinam à subsistência do devedor e sua família.

3. Precedentes desta Corte. (MS 2004.01.00.026782-8/MG, Rel. Desembargador Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, Quarta Seção, DJ de 28/10/2004, p.04; MS 2007.01.00.006744-7/AM, Rel. Juíza Federal Rosimayre Gonçalves De Carvalho (conv), Segunda Seção, DJ de 09/11/2007, p.09; MS 2005.01.00.069082-8/GO, Rel. Desembargador Federal Cândido Ribeiro, Segunda Seção, DJ de 13/07/2006, p.02)

3. Segurança parcialmente concedida.

(TRF/1ª, 1ª Seção, AMS n.º 2008.01.00.00.0836-2, rel. Juiz Fed. Conv. Simone dos Santos Lemos Fernandes, DJF1 14.4.2008, p. 33).

Assim, não se deve redimir a dignidade do segurado e expor o benefício justamente adquirido à pretensão meramente fiscal do Instituto Nacional do Seguro Social.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, visto a natureza alimentar de tais verbas e em face da plausibilidade do direito invocado, a fim de suspender os efeitos da decisão agravada.

Ressalte-se, outrossim, que a medida deve ser realizada com a máxima urgência, sob pena de frustrarem-se seus objetivos últimos.

Comunique-se ao juízo *a quo*, com urgência.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030526-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030526-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CANAL BRASILEIRO DA INFORMACAO CBI LTDA  
ADVOGADO : WAGNER SILVA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00124780520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação declaratória, a qual concedeu em parte a tutela antecipada, deixando de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre (i) o aviso prévio indenizado; (ii) adicional de horas extras; (iii) valores pagos nos 15 dias que antecedem a concessão de benefício previdenciário; (iv) auxílio-educação e (v) auxílio-transporte.

Inconformada com a decisão de fls. 168/171, integrada pela decisão de fl. 177, interpôs a agravante agravo legal.

Verifica-se, pela mensagem de fls. 192/200, a prolação de sentença extinguindo o processo, destarte, carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036925-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : CARLA REJANE PAVOLAK

ADVOGADO : JENIFER KILLINGER e outro

REPRESENTANTE : MARIA AMELIA MOLINA TIBURCIO

ADVOGADO : JENIFER KILLINGER

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00187484520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente ao indeferimento da tutela antecipada, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001315-28.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001315-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : LEONARDO IGNACIO CACAO

ADVOGADO : FERNANDA FERNANDES GOMES ROZO e outro

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

No. ORIG. : 00013152820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação em sede de mandado de segurança, no qual se reconheceu o direito do impetrante, médico, de não prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que o apelado tem a obrigação de prestar o serviço militar obrigatório, na forma do artigo 4º, §2º, da Lei 5.292/67.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e no STJ.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR . PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:14/10/2010AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR . SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO . SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. 2. Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina. 3. Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))*

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS. I - O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inocorrência de omissão. II - Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)*

*SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº*

5.292/67. Precedentes. IV - *Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.* (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)

Isso porque, nos termos do *caput* do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

A matéria já foi enfrentada pelo C. STJ, na forma do artigo 543-C, do CPC, oportunidade em que se consolidou o entendimento acima exposto:

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1186513 / RS RECURSO ESPECIAL 2010/0055061-0 Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) DJe 29/04/2011 PRIMEIRA SEÇÃO)**

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 14), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico. Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 05.12.03, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário. Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001563-91.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : ALBERTO LUIS FUKUDA

ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO DE CONTI e outro

No. ORIG. : 00015639120104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa necessária tida por interposta em sede de mandado de segurança, no qual se reconheceu o direito do impetrante, médico, de não prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que o apelado tem a obrigação de prestar o serviço militar obrigatório, na forma do artigo 4º, §2º, da Lei 5.292/67.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de pacífica jurisprudência nesta Corte e no STJ.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, estando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:14/10/2010 AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010 AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. 2. Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina. 3. Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009 AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))*

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICO S, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS. I - O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inocorrência de omissão. II - Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384 AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)*

*SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657 AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*

Isso porque, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 12), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico. Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 22/01/03, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário. Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001570-83.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001570-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : CESAR AUGUSTO SARRA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DE LIMA DAIBES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015708320104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação em sede de mandado de segurança, no qual se reconheceu o direito do impetrante, médico, de não prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que o apelado tem a obrigação de prestar o serviço militar obrigatório, na forma do artigo 4º, §2º, da Lei 5.292/67. Afirma ser impossível antecipar os efeitos de ação declaratória e que a decisão não poderia ter antecipado os efeitos da sentença.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e no STJ.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA*

DJE DATA:14/10/2010AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR . SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO . SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. 2. Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina. 3. Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS. I - O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inocorrência de omissão. II - Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)

Isso porque, nos termos do *caput* do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela.

Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

A matéria já foi enfrentada pelo C. STJ, na forma do artigo 543-C, do CPC, oportunidade em que se consolidou o entendimento acima exposto:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 25), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico. Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 16.05.01, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário. Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001644-40.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : LUIZ AUGUSTO BOTELHO DE MACEDO COSTA  
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016444020104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação em sede de mandado de segurança, no qual se reconheceu o direito do impetrante, médico, de não prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que o apelado tem a obrigação de prestar o serviço militar obrigatório, na forma do artigo 4º, §2º, da Lei 5.292/67, uma vez que fora dispensado na condição de estudante, hipótese em que a convocação impugnada se afigura legítima. Afirma ser impossível antecipar os efeitos de ação declaratória e que a decisão não poderia ter antecipado os efeitos da sentença.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de pacífica jurisprudência nesta Corte e no STJ.

Inicialmente, deixo de conhecer a apelação no que se refere às alegações de que seria impossível antecipar os efeitos de ação declaratória e que a decisão não poderia ter antecipado os efeitos da sentença. Isso porque, na hipótese dos autos, trata-se de mandado de segurança e não de ação declaratória, e a decisão impugnada é uma sentença e não uma medida liminar. Logos, tais questões se afiguram irrelevantes, eis que dissociadas da hipótese vertente.

No mérito, razão não assiste à recorrente.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR . PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:14/10/2010AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR . SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO . SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. 2. Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina. 3. Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICO S, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS. I - O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inoportunidade de omissão. II - Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médico s, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)

Isso porque, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela.

Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 30), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico .

Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 27/09/03, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001659-09.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001659-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : PHILIPPE KEHDE MOUJAES  
ADVOGADO : VALDIR CUSTÓDIO MEDRADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016590920104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação em sede de mandado de segurança, no qual se reconheceu o direito do impetrante, médico, de não prestar serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67.

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que o apelado tem a obrigação de prestar o serviço militar obrigatório, na forma do artigo 4º, §2º, da Lei 5.292/67.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do apelo.

É o breve relatório.

Decido, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, uma vez que a matéria em debate já é objeto de pacífica jurisprudência nesta Turma e no STJ.

De fato, está cristalizado o entendimento no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão*

passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128). 2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09). 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:14/10/2010AGA 201001094386 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1318795 BENEDITO GONÇALVES)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:03/05/2010AGA 200902432060 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1261505 OG FERNANDES)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MÉDICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. TÉRMINO DO CURSO SUPERIOR. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que não há como aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. 2. Hipótese em que o agravado foi dispensado por excesso de contingente, pelo que não é possível sua convocação para o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso de Medicina. 3. Agravo a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:11/05/2009AGA 200801909057 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1092446 CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP))

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. ARTIGO 4º DA LEI Nº 5.292/1967. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Esta Corte assentou compreensão de que os militares que tenham sido dispensados por excesso de contingente não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável ao caso de adiamento de incorporação previsto no artigo 4º da Lei nº 5.292/1967. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200701500915 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 922524 PAULO GALLOTTI STJ SEXTA TURMA DJE DATA:22/09/2008)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MILITAR ES. CONVOCAÇÃO DE MÉDICO S, FARMACÊUTICOS, VETERINÁRIOS E DENTISTAS DISPENSADOS DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR INCLUSÃO NO EXCESSO DE CONTINGENTE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.336/10. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. EMBARGOS REJEITADOS. I - O Acórdão não padece de omissão, uma vez que a superveniência da Lei nº 12.336/10 implica em inovação do ordenamento jurídico, sendo inaplicável ao caso, sob pena de violação ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis, o que evidencia a desnecessidade da sua análise e a inocorrência de omissão. II - Embargos rejeitados. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 384AMS 200761000036580 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 317407 JUIZ COTRIM GUIMARÃES)

SERVIDOR PÚBLICO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010. I - Remessa oficial tida por interposta diante da expressa previsão do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/04. II - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório em 27.05.2003 por inclusão no excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas. III - Pacificado no E. STJ, inclusive no âmbito de recurso repetitivo, o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 657AMS 201061000014558 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 329940 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)

Isso porque, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tivessem obtido adiamento de incorporação é que ficavam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela.

Vale destacar que a inteligência de tal legislação leva à conclusão de que, uma vez dispensado do serviço militar por excesso de contingente, o cidadão cumpria o seu dever com a pátria, no particular, adquirindo, portanto, o direito de não mais prestá-lo.

No caso em tela, há prova inequívoca de que o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 18), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina. Assim, não pode o recorrido ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

Por fim, destaco que o impetrante foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente em 27/08/00, momento em que ele adquiriu o direito a não mais prestar serviço militar obrigatório.

Destarte, a superveniência da Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, não autoriza a convocação pretendida pela recorrente, eis que a novel legislação se afigura inaplicável *in casu*, entendimento esse já consolidado no âmbito desta C. Turma, conforme se infere das ementas acima transcritas.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão apelada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência pacífica do C. STJ e desta Turma, o que autoriza o julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário. Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00122 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005355-53.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.005355-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00053555320104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu mandado de segurança em prol de **Luiz Carlos Rodrigues**, contra omissão do Gerente Regional da Secretaria do Patrimônio da União em São Paulo.

A segurança foi postulada em razão da demora do impetrado em examinar pedido de transferência do domínio útil do imóvel, para o nome do impetrante.

A MM. Juíza de primeiro grau acolheu o pedido inicial, reconhecendo o direito afirmado pelos impetrantes.

O impetrante informa que a impetrada deu cumprimento ao pedido (f. 55).

A União renunciou ao direito de recorrer (f. 56 verso), vindo os autos a este Tribunal para o reexame obrigatório.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República José Ricardo Meirelles, opina pelo desprovimento da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, assegura a todos os direitos de petição e de obtenção de certidões.

A Lei n.º 9.051, de 18 de maio de 1995, por sua vez, reza, em seu artigo 1º, que:

*" Art. 1º As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."*

Houve-se, pois, com acerto a MM. Juíza ao conceder a segurança, conferindo aos impetrantes o direito almejado (f. 49-51).

Diante da clareza da lei e mesmo considerando as dificuldades materiais que possa enfrentar o impetrado, não é razoável que os impetrantes fiquem longo tempo sem resposta a seu pleito.

A jurisprudência deste tribunal é tranquila em demandas desta natureza. *Verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. EXCESSO DE PRAZO. LEI Nº 9.051/95. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. 1. O pagamento do laudêmio é requisito essencial à expedição, pela Secretaria de Patrimônio da União, da certidão de aforamento necessária ao registro da transmissão do domínio útil de bens imóveis de propriedade da União. 2. O artigo 1º da Lei nº 9.051/95 disciplina o prazo de quinze dias para a expedição de certidões públicas. 3. A demora da Administração Pública no cumprimento dos atos que lhe incumbem, viola o princípio da eficiência insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público. 4. Remessa oficial e apelação improvidas."*

(TRF3, 1ª Turma, AMS n.º 2005.61.00.027416-0, Desembargadora Federal Vesna Kolmar, unânime, j. 25.11.2007, DJF3 cj2 19.3.2009, p. 496).

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Não há que ser conhecido o agravo retido interposto pela União Federal, vez que a pessoa política não apresentou razões de apelação, o que, conseqüentemente, a impediu de requerer expressamente a apreciação do recurso por esta Egrégia Corte (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil). II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas. III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas. IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas. VI - Em outro giro, agiu o Magistrado singular com propriedade, vez que condicionou a emissão da certidão de aforamento ao pagamento prévio do valor referente ao laudêmio. VII - Remessa oficial improvida."*

(TRF3, 2ª Turma, REOMS n.º 2005.61.00.002964-5, Desembargadora Federal Cecília Mello, unânime, j. 17.7.2007, DJU 3.8.2007, p. 680).

No mesmo sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO À OBTENÇÃO DE CERTIDÕES DO PODER PÚBLICO - FISCALIZAÇÃO DAS VERBAS DIRECIONADAS À SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ - PEDIDO GENÉRICO - DESCUMPRIMENTO DA LEI 9.051/95. 1. A Lei Fundamental garante o direito à obtenção de certidões em repartições públicas para a "defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal" (art. 5º, XXXIII) e o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, XXXIV). 2. A Lei 9.051/95, regulamentando o direito a certidões, prevê que o interessado, na petição, faça constar a finalidade da certidão e as razões do pedido. 3. Inexiste direito líquido e certo à obtenção de informações quando formulado à Administração Pública pedido genérico e imotivado. Precedente desta Corte no RMS 18.564/RJ (Rel. Min. Francisco Falcão). 4. Hipótese dos autos em que se pretende fiscalizar as verbas direcionadas à Secretaria de Segurança Pública do Estado, sem ter sido apontado qualquer indício de ilegalidade, malversação ou prática de atos de improbidade, afirmando-se genericamente que se pretende fiscalizar todos os gastos efetuados pelo órgão. 5. Recurso ordinário não provido.*

(STJ, 2ª Turma, ROMS n.º 20412, Ministra Eliana Calmon, unânime, j. 6.3.2008, DJE 25.3.2008).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à instância singular, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007284-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007284-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : HERVIGO COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00072842420104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A sentença de fls. 72/83 e 106/112 julgou improcedente o pedido formulado na inicial, declarando extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Inconformada o autor apela sob os seguintes argumentos;

- a) possui direito adquirido ao recebimento da tabela progressiva de juros, tendo em vista que em 22.08.89 optou retroativamente a 01.11.72;
- b) o apelante juntou extratos aos autos que comprovam a opção retroativa e a aplicação de juros no percentual de 3% ao ano, sem a devida progressividade.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

Convém lembrar, de imediato, que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais, nesse aspecto assim vazados:

#### **Lei nº 5.107/66.**

**"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:**

**I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;**

**II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;**

**III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;**

**IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.**

**§1º. No caso de mudança de empresa, observar-se-ão os seguintes critérios:**

**a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;**

**b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;**

**c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.**

**§2º. Para os fins previstos na letra b do §1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou o fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho."**

#### **Lei nº 5.958/73.**

**"Art. 1º. Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.**

**§1º. O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.**

**§2º. Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa."**

Admita-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa, conforme assim redigido:

**"Art. 1º. O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.**

**'Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano.'**

**Art. 2º. Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes à data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as**

**modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:**

**I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;**

**II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;**

**III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;**

**IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.**

**Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre à taxa de 3% (três por cento) ao ano."**

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**"FGTS. OPÇÃO RETROATIVA NOS TERMOS DO ART. 1º DA LEI Nº 5.958/73. INCIDÊNCIA DOS JUROS PROGRESSIVOS PREVISTOS NO ART. 4º DA LEI Nº 5.107/66, VIGENTES AO TEMPO DO FICTÍCIO TERMO INICIAL DA OPÇÃO. PRECEDENTES. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO ABAIXO DO LIMITE LEGAL. OFENSA AO ARTIGO 20, §3º, CPC.**

**I - A Lei 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador.**

**II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede o direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido.**

**III - Recurso da Caixa Econômica conhecido em parte e nesta parte improvido.**

**IV - (omissis).**

**V - (omissis)."**

**(STJ, 1ª Turma, Recurso Especial nº 21.491/DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, v.u., publicado no DJ de 25 de Outubro de 1993, p. 22.457)**

A reiteração freqüente de tal posição fez editar a Súmula nº 154 do E. STJ, assim redigida:

**"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966."**

Considerado que, conforme fundamentação supra, assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, resta examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito.

Nesse passo, cumpre salientar que embora a opção do autor tenha sido efetuada nos termos da Lei 5958/73 retroagiu até 01.11.72 (fl. 25), data em que estava em vigor a Lei 5705/71, que revogou a tabela progressiva de juros e fixou juros em 3% ao ano.

Assim sendo, indevida a aplicação da tabela progressiva de juros, bem como os reflexos pretendidos sobre as diferenças devidas.

Ante o exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00124 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017813-05.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA : DOLVAS VALERIO LEONARDO e outros

: DENIZE LEONARDO DA SILVA  
: CARLOS ALBERTO DA SILVA  
: WALTER LUIZ LEONARDO  
: LENICE MAXIMO DE ARAUJO LEONARDO  
: DALVA NILZA LEONARDO  
: MESSIAS JOSE LOURENCO  
: DIRLENE LEONARDO

ADVOGADO : ANA PAULA FREITAS CONSTANTINO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00178130520104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu mandado de segurança em prol de **Dolvas Valério Leonardo, Denize Leonardo da Silva, Carlos Alberto da Silva, Walter Luiz Leonardo, Lenice Máximo de Araújo Leonardo, Messias José Lourenço, Dirlene Leonardo e Dalva Nilza Leonardo**, contra omissão do Gerente Regional da Secretaria do Patrimônio da União em São Paulo.

A segurança foi postulada em razão da demora do impetrado em examinar pedido de transferência do domínio útil do imóvel, para o nome dos impetrantes.

A MM. Juíza de primeiro grau acolheu o pedido inicial, reconhecendo o direito afirmado pelos impetrantes.

A União renunciou ao direito de recorrer (f. 78), vindo os autos a este Tribunal para o reexame obrigatório.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República Synval Tozzini, opina pelo desprovidimento da remessa oficial.

É sucinto relatório. Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, assegura a todos os direitos de petição e de obtenção de certidões.

A Lei n.º 9.051, de 18 de maio de 1995, por sua vez, reza, em seu artigo 1º, que:

*" Art. 1º As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."*

Houve-se, pois, com acerto a MM. Juíza ao conceder a segurança, conferindo aos impetrantes o direito almejado (f. 73 verso).

Diante da clareza da lei e mesmo considerando as dificuldades materiais que possa enfrentar o impetrado, não é razoável que os impetrantes fiquem longo tempo sem resposta a seu pleito.

A jurisprudência deste tribunal é tranquila em demandas desta natureza. *Verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. EXCESSO DE PRAZO. LEI Nº 9.051/95. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. 1. O pagamento do laudêmio é requisito essencial à expedição, pela Secretaria de Patrimônio da União, da certidão de aforamento necessária ao registro da transmissão do domínio útil de bens imóveis de propriedade da União. 2. O artigo 1º da Lei nº 9.051/95 disciplina o prazo de quinze dias para a expedição de certidões públicas. 3. A demora da Administração Pública no cumprimento dos atos que lhe incumbem, viola o princípio da eficiência insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público. 4. Remessa oficial e apelação improvidas."*

(TRF3, 1ª Turma, AMS n.º 2005.61.00.027416-0, Desembargadora Federal Vesna Kolmar, unânime, j. 25.11.2007, DJF3 cj2 19.3.2009, p. 496).

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA*

*CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Não há que ser conhecido o agravo retido interposto pela União Federal, vez que a pessoa política não apresentou razões de apelação, o que, conseqüentemente, a impediu de requerer expressamente a apreciação do recurso por esta Egrégia Corte (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil). II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas. III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas. IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas. VI - Em outro giro, agiu o Magistrado singular com propriedade, vez que condicionou a emissão da certidão de aforamento ao pagamento prévio do valor referente ao laudêmio. VII - Remessa oficial improvida."*  
(TRF3, 2ª Turma, REOMS n.º 2005.61.00.002964-5, Desembargadora Federal Cecília Mello, unânime, j. 17.7.2007, DJU 3.8.2007, p. 680).

No mesmo sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO À OBTENÇÃO DE CERTIDÕES DO PODER PÚBLICO - FISCALIZAÇÃO DAS VERBAS DIRECIONADAS À SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ - PEDIDO GENÉRICO - DESCUMPRIMENTO DA LEI 9.051/95. 1. A Lei Fundamental garante o direito à obtenção de certidões em repartições públicas para a "defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal" (art. 5º, XXXIII) e o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, XXXIV). 2. A Lei 9.051/95, regulamentando o direito a certidões, prevê que o interessado, na petição, faça constar a finalidade da certidão e as razões do pedido. 3. Inexiste direito líquido e certo à obtenção de informações quando formulado à Administração Pública pedido genérico e imotivado. Precedente desta Corte no RMS 18.564/RJ (Rel. Min. Francisco Falcão). 4. Hipótese dos autos em que se pretende fiscalizar as verbas direcionadas à Secretaria de Segurança Pública do Estado, sem ter sido apontado qualquer indício de ilegalidade, malversação ou prática de atos de improbidade, afirmando-se genericamente que se pretende fiscalizar todos os gastos efetuados pelo órgão. 5. Recurso ordinário não provido.*  
(STJ, 2ª Turma, ROMS n.º 20412, Ministra Eliana Calmon, unânime, j. 6.3.2008, DJE 25.3.2008).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à instância singular, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020916-20.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020916-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : WILSON MARQUES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
PARTE RE' : COBANSA S/A CIA HIPOTECARIA  
ADVOGADO : SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro

No. ORIG. : 00209162020104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Wilson Marques**, inconformado com a sentença proferida nos autos da demanda anulatória de ato jurídico, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e da **COBANSA-Companhia Hipotecária**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido, ao argumento de ser constitucional o Decreto-lei n. 70/66 e não ter sido comprovado qualquer vício no procedimento extrajudicial. Aduziu, ainda, que "mesmo que houvesse nulidade, não teria causado prejuízo porque o autor não pretende purgar a mora" (f. 201).

Sustenta o apelante, preliminarmente, a nulidade da sentença; no mérito aduz que:

- a) é nula de pleno direito qualquer cláusula contratual que estabeleça obrigação considerada abusiva, que coloque o consumidor em desvantagem exagerada ou incompatível com a boa-fé e equidade;
- b) a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de reajuste dos saldos devedores, uma vez que não configura índice neutro de mera atualização monetária;
- c) o sistema de amortização utilizado pela apelada enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).
- d) reitera as demais questões tratadas nos autos, como a não recepção do Decreto-Lei n. 70/66 pela Constituição Federal, seguro do contrato e demais taxas administrativas.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A apelação não merece ser conhecida, pelos fundamentos que passo a expor.

No que se refere à preliminar alegada pelo apelante, deixo de conhecê-la porquanto a M.M. Juíza *a quo* não julgou o feito na oportunidade prevista no art. 285-a do Código de Processo Civil.

Também deixo de conhecer das alegações formuladas de forma genérica à f. 224, nos seguintes termos: "As demais questões tratadas nos autos, como, por exemplo, a recepção ou não do Decreto Lei n. 70/66 pela CF 88, seguro do contrato e demais taxas administrativas, são reformáveis cada qual a seu tempo, com efeito, na essência das presentes Razões de Apelação e por tudo mais quanto constante nos autos".

Como se percebe, não houve, por parte do apelante, a adequada e necessária impugnação, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação às questões acima transcritas, o que contraria o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

De fato, o recurso é instrumento de impugnação do ato decisório, incumbindo ao recorrente combater-lhe a fundamentação, de sorte a infirmar-lhe as conclusões e, portanto, não merece ser conhecida a apelação na parte em que as razões forem remissivas. Neste sentido, trago jurisprudência deste Tribunal. Veja-se:

*"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES REMISSIVAS. IMPOSSIBILIDADE. MERCADORIA ESTRANGEIRA DECLARADA CORRETAMENTE. ENTRADA NO PAÍS POR ERRO HUMANO. 1. No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil, pois a recorrente não declinou as suas razões de inconformismo, mas apenas se reportou aos argumentos expendidos na "contestação". Saliento que sequer houve apresentação de contestação nos autos, uma vez que se trata de mandado de segurança. 2. Em relação à remessa oficial, a r. sentença merece ser mantida. Restou devidamente comprovado que o embarque das mercadorias para o Brasil decorreu de mero erro humano, incidindo, na hipótese, o disposto no art. 85, I, do Decreto nº 91.030/85, in verbis: O imposto não incide sobre: mercadoria estrangeira que, corretamente declarada, chegar ao País por erro manifesto ou comprovado de expedição, e que for redestinada para o exterior. 3. Não há motivos para a alteração do entendimento externado. 4. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200003990428653, Des. Fed. Consuelo Yoshida, J. 02.06.2011, DJe. 09.06.2011).*

No tocante às demais alegações, a apelação também não merece ser conhecida, mas por outro fundamento. É que as demais matérias argüidas nas razões recursais não guardam qualquer sintonia com a sentença proferida em primeiro grau.

Com efeito, na petição inicial não há pedido de revisão de cláusulas contratuais, mas apenas de nulidade da execução extrajudicial promovida pela empresa ré. Tal circunstância foi, inclusive, ressaltada pela magistrada sentenciante na seguinte passagem (f. 195):

*"Primeiramente, esclareço que em nenhum momento da petição inicial foi requerido pelos autores a revisão do contrato de financiamento firmado entre as partes, a purgação da mora ou a revisão dos valores das prestações ou os critérios de reajustes contratuais. O presente feito visa exclusivamente a declaração de inconstitucionalidade do DL 70/66 e o descumprimento de formalidades do referido procedimento"*

Não obstante isso, nas razões recursais, o autor pretende a revisão contratual para declarar a nulidade de cláusulas contratuais, substituir a Taxa Referencial como índice de atualização do saldo devedor e afastar a ocorrência de anatocismo.

Impõe-se, assim, o não-conhecimento do recurso, cujas razões deveriam impugnar a sentença; se não o fizeram, não há que se examinar a pretensão nele deduzida. Neste sentido, é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça - STJ e desta Turma. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.*

*1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*

*2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, REsp 1.006.110/SP, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 04.09.2009, DJ 02.10.2008).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. RAZÕES DIVORCIADAS DO JULGADO. APELO NÃO CONHECIDO.*

*I - A presente ação cautelar foi proposta pelos mutuários com vistas a obter a suspensão do leilão extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF, sendo certo que na petição inicial os requerentes alegaram a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66, bem como a ocorrência de vícios capazes de maculá-lo.*

*II - Nas razões de apelação, os recorrentes, em síntese, sustentam que o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF contraria as disposições da Lei nº 4.380/64, a realização de prova pericial é medida imprescindível para constatar os abusos praticados pela instituição financeira durante o cumprimento do contrato e finalizam requerendo seja declarada a nulidade da sentença por ausência da produção da referida modalidade de prova, ou seja, matérias que não guardam relação alguma com o conteúdo da petição inicial e da sentença.*

*III - Por conseguinte, o apelo sequer merece ser conhecido, por falta de pressuposto de admissibilidade recursal, vez que as razões de apelação encontram-se dissociadas do conteúdo da sentença.*

*IV - Apelação não conhecida."*

*(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2006.61.27.001731-0 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 11/11/08 - v.u. - DJF3 27/11/08, pág. 220)*

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação interposta pelo autor.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024535-55.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.024535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : NATANAEL BARBOSA DE SOUSA e outro  
: VENUZIA OLIVEIRA DOS SANTOS SOUSA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

No. ORIG. : 0024535520104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Natanael Barbosa de Souza e Venuzia Oliveira dos Santos**, inconformados com a sentença que julgou improcedente o pedido formulado em demanda de anulação de ato jurídico, ajuizada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Narra a inicial que, em 30 de junho de 1997, os autores celebraram contrato de financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação. Em face de irregularidades constatadas na execução do contrato, ajuizaram ação de revisão contratual em 22 de agosto de 2008, a qual foi julgada improcedente em primeiro grau. Alegam os autores que recorreram da referida sentença, estando os autos aguardando a remessa para esse Egrégio Tribunal; contudo, a empresa ré vem praticando atos extrajudiciais de execução, em desrespeito à Constituição Federal e a ordem judicial.

O MM. Juiz de 1º grau rejeitou os pedidos iniciais, declarando válido o procedimento de arrematação, adjudicação e alienação levado a efeito pela ré.

Em seu recurso, os recorrentes alegam que é inconstitucional a execução extrajudicial estabelecida com base no Decreto-lei n.º 70/66, uma vez que ofende os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Sustentam, ainda, que a execução extrajudicial promovida pela ré está eivada de vícios, na medida em que não receberam aviso de cobrança e os editais dos Leilões Públicos foram publicados em jornais de inexpressiva circulação na cidade.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, seria inconstitucional, uma vez que constitui afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*  
**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATAÇÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

*....."*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal reconhece a compatibilidade do Decreto-lei 70/66 com a Constituição Federal, tendo em vista que, embora *a posteriori*, há a previsão de uma fase de controle judicial da venda do imóvel objeto da

garantia pelo agente fiduciário. Além disso, não há impedimento de que eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais adequados.

No que concerne à alegação de não-recebimento do aviso de cobrança, em descumprimento às disposições do Decreto-lei n.º 70/66, o requerente não acostou qualquer prova nesse sentido. De qualquer modo, a falta de notificação para a purgação da mora não viciaria o leilão, uma vez que, ao questionar os valores devidos, o requerente revela sua intenção de não solver a dívida nos moldes em que cobrada, ou seja, não há o propósito de purgar a mora.

E nem se diga que era impossível ou muito de difícil de ser produzida a prova em questão; e tampouco que não se pode exigir prova negativa.

Ora, a ausência de notificação podia ser prova da documentalmente, ainda que para tanto pudesse ser necessário aos mutuários valerem-se do incidente ou do procedimento preparatório de exibição (Código de Processo Civil, arts. 355 e seguintes; e arts. 844 e 845).

Também merece rejeição a alegação de que a publicação de editais teria sido feita em jornal de pouca circulação, considerando-se que os apelantes não trouxeram qualquer prova nesse sentido. A 1ª Turma deste Tribunal, por sinal, já decidiu que sem prova dessa assertiva não há falar em nulidade da execução:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.*

*2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em JORNAL de GRANDE CIRCULAÇÃO, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do JORNAL 'O DIA', cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.*

....."

(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 228736/SP, rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo, j. 28.6.2005, DJU 26.7.2005, p. 205).

Sem qualquer demonstração dos apontados vícios, não há como acolher-se a pretensão nulificadora formulada na inicial.

**Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo-se a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00127 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006278-61.2010.4.03.6106/SP  
2010.61.06.006278-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : THIAGO BARBOSA GOMES  
: BRUNO CARVALHO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : FRANCISCO DAS CHAGAS DE MEDEIROS

No. ORIG. : 00062786120104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DESPACHO**

Intime-se a defesa de Thiago Barbosa Gomes e Bruno Carvalho de Almeida para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 CPP.

Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões, após, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação acostada à fl. 591 e vº. Intime-se

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000882-85.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000882-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro  
APELADO : URACI CANDIDO ALVES (= ou > de 60 anos) e outros  
: MAURO NUNES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
: JOAO BATISTA DE SANTANA (= ou > de 65 anos)  
: JOSE CARLOS BREGA (= ou > de 65 anos)  
: MIGUEL FELIPPE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
CODINOME : MIGUEL FELIPE  
PARTE AUTORA : ANTONIO ANSELMO ROSSITO  
: GELSON DE OLIVEIRA DIAS  
: JAIR DE ALMEIDA  
: SILVIO DE SOUZA  
: WALDIR JOSE DE SOUZA

No. ORIG. : 00008828520104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DECISÃO**

A sentença de fls. 354/355 julgou procedente o pedido, condenando a Caixa a promover na conta vinculada da parte autora a correção dos saldos pela taxa progressiva de juros, nos termos do artigo 4º da Lei 5107/66, aplicando-se os juros progressivos inclusive nos valores expurgados decorrentes dos Planos "Collor" e "Verão" (janeiro/89 e abril/90), observando-se a prescrição trintenária; caso tenha havido movimentação das contas, as diferenças devem ser pagas em pecúnia e de imediato se havia efetivamente saldos nos períodos aquisitivos; correção monetária e juros de mora na forma aplicada no Provimento nº 64/2005, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região; juros de mora no percentual de 12% ao ano, a contar da citação (artigo 406 da Lei 10406/02; verba honorária no percentual de 10% do valor da condenação, atualizado até o efetivo pagamento; sem condenação em custas em reposição ante a condição de beneficiários da justiça gratuita.

Inconformada a CEF apela sob os seguintes argumentos:

a) os apelados foram admitidos após o início de vigência da Lei nº 5705/71, que extinguiu a taxa progressiva de juros, ou exerceram opção retroativa para data posterior à vigência desta mesma lei;

b) os autores não possuem direito à progressividade de juros;

c) pleiteia pelo prequestionamento de dispositivos constitucionais e legais mencionados.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Convém lembrar, de imediato, que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje

revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais, nesse aspecto assim vazados:

**Lei nº 5.107/66.**

**"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:**

**I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;**

**II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;**

**III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;**

**IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.**

**§1º. No caso de mudança de empresa, observar-se-ão os seguintes critérios:**

**a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;**

**b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;**

**c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.**

**§2º. Para os fins previstos na letra b do §1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou o fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho."**

**Lei nº 5.958/73.**

**"Art. 1º. Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.**

**§1º. O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.**

**§2º. Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa."**

Admita-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa, conforme assim redigido:

**"Art. 1º. O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.**

**'Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano.'**

**Art. 2º. Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes à data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:**

**I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;**

**II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;**

**III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;**

**IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.**

**Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre à taxa de 3% (três por cento) ao ano."**

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**"FGTS. OPÇÃO RETROATIVA NOS TERMOS DO ART. 1º DA LEI Nº 5.958/73. INCIDÊNCIA DOS JUROS PROGRESSIVOS PREVISTOS NO ART. 4º DA LEI Nº 5.107/66, VIGENTES AO TEMPO DO FICTÍCIO TERMO INICIAL DA OPÇÃO. PRECEDENTES. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO ABAIXO DO LIMITE LEGAL. OFENSA AO ARTIGO 20, §3º, CPC.**

**I - A Lei 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador.**

**II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede o direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido.**

**III - Recurso da Caixa Econômica conhecido em parte e nesta parte improvido.**

**IV - (omissis).**

**V - (omissis)."**

**(STJ, 1ª Turma, Recurso Especial nº 21.491/DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, v.u., publicado no DJ de 25 de Outubro de 1993, p. 22.457)**

A reiteração freqüente de tal posição fez editar a Súmula nº 154 do E. STJ, assim redigida:

**"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966."**

Considerado que, conforme fundamentação supra, assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, resta examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito.

Nesse passo, pelo exame dos autos verifico que os autores Uraci Candido Alves, Mauro Nunes de Oliveira, João Batista Santana e Miguel Felipe optaram pelo regime do FGTS em 14.08.87 (fl. 20), 24.02.82 (fl. 57) e 01.12.75 (fl. 65), 01.03.76 (fl. 98) e 01.12.76 (fl. 148) ou seja, durante a vigência da Lei 5705/71, que revogou a tabela progressiva e fixou juros em 3% (três por cento) ao ano.

Assim sendo, os referidos autores não fazem jus à progressividade dos juros sobre os depósitos do FGTS.

No tocante às opções retroativas, cumpre salientar que foram realizadas em 14.03.77 (fl.51) e 01.11.75 (fl.124), quando já estava em vigor a Lei 5705/71.

Posto isto, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa (fixado em R\$ 1.000,00 em 30 de junho de 2010). No caso dos autores serem beneficiários da Justiça Gratuita, aplicam-se os artigos 3º e 12 da Lei 1060/50.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002329-08.2010.4.03.6113/SP  
2010.61.13.002329-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS PLANTADORES DE CANA DO OESTE DO EST SP  
ADVOGADO : CLOVIS APARECIDO VANZELLA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023290820104036113 3 Vr FRANCA/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela ASSOCIAÇÃO DOS PLANTADORES DE CANA DO OESTE DO ESTADO DE SÃO PAULO contra a r. sentença que, nos autos de mandado de segurança coletivo, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25, I e II, da Lei 8.212/91, alteradas pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, denegou a segurança pleiteada, ao fundamento de que a Lei 10.256/2001 operou legítima a substituição da contribuição evada por inconstitucionalidade por outra que se adequou perfeitamente à EC 20/98 ao expressamente substituir a contribuição sobre a folha de salários pela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.

Irresignada, a impetrante interpôs recurso de apelação, sustentando, em suma, que mesmo após o advento da Lei 10.256/2001 que alterou o art. 25, da Lei 8.212/91, permanece inconstitucional a arrecadação da contribuição social a cargo dos empregadores rurais pessoas físicas incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso de apelação, mantendo-se a r. sentença.

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I, da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

*"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."*

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.** Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.** Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. **Aplicação de leis no tempo - considerações."** (STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe dar nova redação, *in verbis*:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."*

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

*PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO FUNRURAL NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado.

2. Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ MG, em 03/02/2010, declarou **"a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição"** (grifei).

3. Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem às competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.

5. Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.

(...)

15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, ACR nº ACR 20036000067751, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12/07/2010, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 230)

Nem se alegue que as contribuições do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção continua inconstitucional mesmo após a edição da EC nº 20/98, tendo em vista que a Lei 10.256/2001 ao dar nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91, atribuiu, implicitamente, constitucionalidade e validade a seus respectivos incisos, pois, do contrário, o tipo tributário estaria fadado à inconstitucionalidade, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Além disso, a inconstitucionalidade formal das Leis 8.540/92 e 9.528/97 não impede que seus termos sejam reutilizados pela Lei 10.256/2001, norma formalmente constitucional, já que não há vedação constitucional neste sentido.

Sendo assim, a Lei 10.256/2001 amoldou a contribuição aos termos da EC nº 20/98 o que restou reconhecido pela tese disposta no Recurso Extraordinário 363.852 do Pleno do Supremo Tribunal Federal.

Outrossim, não há falar em bitribuição ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários, bem como o sujeito passivo da COFINS são as pessoas jurídicas de direito privado e não pessoa física, *in verbis*:

**"Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei."**

A propósito:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988.

2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a

*contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS." (TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008)*

Não merece prosperar o argumento de que há ofensa ao princípio da isonomia entre empregador urbano (que contribui sobre a folha de salários) e empregador rural pessoa física no que diz respeito à forma de contribuir para o Sistema Previdenciário, uma vez que, com a edição da Lei 10.256/2001 este deixou de contribuir sobre a folha de salários, passando a contribuir ocasionalmente sobre a receita bruta da venda de sua produção rural.

A alegação de que o tributo questionado ofende ao princípio constitucional da capacidade contributiva, também não merece acolhida, tendo em vista que o contribuinte não demonstrou que tal exação inviabiliza sua atividade econômica.

Por derradeiro, como bem consignou o Magistrado de Primeiro Grau, o direito à repetição do que foi pago indevidamente antes da vigência da Lei 10.256/2001 não foi requerido pela impetrante.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

**Proceda a Subsecretaria da Segunda Turma a alteração da autuação, vez a sentença (fls. 317/320) não está sujeita ao reexame necessário.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000638-50.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000638-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : JOAQUIM BOTARO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JULIANE DE ALMEIDA e outro

No. ORIG. : 00006385020104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** em ação promovida em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a complementação de correção monetária, bem como a aplicação da taxa progressiva de juros prevista na Lei 5.107/66 às contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** julgou procedente o pedido e condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do saldo a ser retirado.

Caixa Econômica Federal apelou, alegando ser isenta ao pagamento dos honorários advocatícios, por força da MP 2164-41.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

**DA APLICAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Entendia que nas ações versando sobre Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ajuizadas posteriormente à edição da Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, cuja vigência está assegurada pelo artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001 a CEF estava isenta do pagar

honorários advocatícios quando representa o FGTS nas ações entre o Fundo e os titulares das contas vinculadas, uma vez que esta foi a posição assentada por esta Egrégia Turma. A propósito:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DSNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DO ADVENTO DA LC 110/01. PRELIMINAR AFASTADA. PRAZO PRESCRICIONAL. IPC. JANEIRO D/89 E ABRIL/90. MULTA DIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à - reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas.

A prescrição, no caso em tela, é trintenária. Súmula 210 do STJ.

Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.

Incabível a aplicação da multa diária, vez que o presente caso trata de obrigação de pagar, devendo a execução processar-se nos termos do art. 604 e seguintes do CPC.

A CEF está isenta do pagamento de honorários advocatícios a teor do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela MP 2.164-41 de 24.08.2001.

Recurso da CEF parcialmente provido.

(Apelação Cível nº 2003.61.00.005473-4 Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 02/03/2004 Fonte DJU - Data: 19/03/2003 Relatora Desembargadora CECÍLIA MELLO)

**No entanto**, referida isenção foi aniquilada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADI 2736/02, declarando a inconstitucionalidade da Medida Provisória 2.164-40, que acresceu o art. 29-C à Lei 8.036/90. Dessa forma, os efeitos do julgamento da referida ADIN devem ser aplicados imediatamente sob pena de ofender os princípios da economia e da celeridade processual.

Diante disso, a CEF não está mais isenta de pagar honorários advocatícios nas ações fundiárias.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000604-63.2010.4.03.6119/SP  
2010.61.19.000604-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VIACAO ARUJA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00006046320104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

F. 408-413: manifeste-se a autora, ora apelante, no prazo de 5(cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00132 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005198-23.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005198-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : GILDA DE OLIVEIRA MANUEL SANTOS  
ADVOGADO : CARLA DORSA GEMELLI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00051982320104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Homologo a renúncia formulada à fl. 311.

Tendo em vista a fuga da ré, oficie-se à Defensoria Pública da União para designar Defensor.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00133 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009810-12.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.009810-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : TEXTIL KAWAI IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RONALDO CÂNDIDO SOARES e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00098101220104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de recurso de apelação interposto por Têxtil Kawai Indústria e Comércio Ltda. contra decisão que indeferiu pedido de restituição das mercadorias apreendidas nos autos do inquérito policial nº 2008.61.81.015212-5.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela apelante às fls. 511/514, nos termos dos artigos 501, do Código de Processo Civil c.c. 3º do Código de Processo Penal e 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004127-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004127-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PARTICIPANTES DE FUNDOS DE PENSÃO ANAPAR  
ADVOGADO : RICARDO GUMARAES SO DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : ECONOMUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL  
ADVOGADO : APARECIDA RIBEIRO GARCIA PAGLIARINI e outro  
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : EDUARDO GODOY  
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00314667920074036100 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente pela Associação Nacional dos Participantes de Fundos de Pensão - ANAPAR à decisão de fls. 273/274, alegando, em síntese, ponto omissis quanto à parte legítima para figurar no polo passivo e responder a determinados pedidos direcionados contra a União Federal na ação ordinária principal.

É o relatório.

Decido.

A decisão embargada não contém quaisquer irregularidades que justifiquem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Com efeito, a discussão versada nos presentes autos, cingindo-se à legitimidade passiva da União e decorrente competência da Justiça Federal para apreciar a lide, conforme expressamente consignado na decisão, foi inequivocamente solucionada em consonância com orientação dominante dos Tribunais Regionais Federais, constando do julgado ainda transcrição de iterativos precedentes, sendo de todo impertinente a alegação deduzida nos embargos. Verifica-se que a Decisão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos diz respeito à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidi o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)*

Assevero que não se deve confundir omissão com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

*"Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638".*

A decisão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006206-25.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006206-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : FROOTY BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE GARCIA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
AGRAVADO : REMATE COM/ DE PRODUTOS DE EMBALAGENS DESCARTAVEIS LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00014492120114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006244-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : EDISON DE PAULA PEREZ

ADVOGADO : CLÁUDIA REGINA GIACOMINE DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro

: CAIXA SEGUROS S/A

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00085062120104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edison de Paula Perez contra decisão de fls. 133/135 dos autos da ação ordinária nº 0008506-21.2010.403.6102, que reconheceu a ilegitimidade passiva em relação à Caixa Econômica Federal, excluindo-a do processo, e determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

É sucinto o relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

*In casu*, a agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas, como exige a Resolução n.º 411/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, bem como não comprovou o deferimento do benefício da justiça gratuita em primeira instância.

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006516-31.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006516-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : LIZE SCHNEIDER DE JESUS  
ADVOGADO : LIZE SCHNEIDER DE JESUS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : COSIMAQ USINAGEM E COM/ DE MAQUINAS LTDA e outro  
: EVALDO SCHNEIDER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06048372419954036105 5 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente por Lize Schneider de Jesus à decisão de fl. 93, que julgou deserto o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 511 do CPC, tendo em vista a ausência de regularização do recolhimento das custas.

Alega a parte, em síntese, ponto omissis quanto a petição interposta em 16.06.2011 requerendo a juntada de comprovante de recolhimento de custas, supostamente restando atendida a determinação judicial.

**É o relatório.**

**Decido.**

A decisão embargada expressamente se refere ao despacho de fl. 86, no qual foi determinada a intimação da agravante, ora embargante, para que regularizasse o pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno, nos termos das Resoluções nºs 278, de 16/05/2007, e 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal, destarte não havendo que se falar em irregularidade no *decisum* que verificou restar aquela inatendida, de forma clara e inteligível julgando deserto o agravo de instrumento.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos.

**Publique-se. Intime-se.**

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010763-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ASSOCIAÇÃO COML/ E INDL/ DE ORLANDIA  
ADVOGADO : MURILO ABRAHÃO SORDI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 11.00.00005-9 2 Vr ORLANDIA/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente pela Associação Comercial e Industrial de Orlandia à decisão de fl. 95, que julgou deserto o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 511 do CPC, tendo em vista a ausência de regularização do recolhimento das custas.

Alega a parte, em síntese, a reiterada intenção de pagar, requerendo seja considerada atendida a exigência do artigo 511 do CPC.

**É o relatório.**

**Decido.**

Os embargos de declaração são recurso integrativo, de fundamentação vinculada a um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC, que têm o objetivo de aperfeiçoar o ato judicial, por vezes eivado de defeitos que podem comprometer sua

utilidade, anotando-se que a excepcional modificação do julgado apenas se verifica como decorrência lógica da correção de eventuais vícios.

Consoante se observa da petição dos embargos, as razões ali expostas revelam claro inconformismo com a decisão embargada, visando atacar seu mérito e conferir efeitos infringentes ao recurso, o que desnatura as finalidades dos embargos de declaração.

Verifica-se que a parte embargante deixou de observar os lindes do artigo 535 do CPC, não aduzindo qualquer omissão, contradição ou obscuridade, objetivando apenas rediscutir o que ficou decidido, o que é inadmissível na via estreita dos embargos de declaração. Neste sentido:

*"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição. (STJ-1ª Turma, REsp 15.774-0-SP-Edcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.93, não conheceram, v.u., DJU 22.11.93, p. 24.895)".*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** aos embargos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010808-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010808-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JULES FLORIANI e outro  
: ILSE HABITZREUTER FLORIANI  
PARTE RE' : GTC IND/ COM/ DE DISPOSITIVOS E FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : ELISABETE APARECIDA FERNANDES DE MELO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05274849419974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente pela União à decisão de fls. 89/91, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao recurso, alegando, em síntese, ponto omissivo quanto a suposta dissolução irregular da empresa executada, com questionamentos à luz de dispositivo legal que indica.

**É o relatório.**

**Decido.**

Com o escopo de impedir o uso sucessivo de recursos e acelerar a prestação jurisdicional, conferindo efetividade ao princípio da razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF), a reforma processual promovida pela Lei nº 11.187/05 alterou a redação do artigo 527, parágrafo único do CPC, estabelecendo que a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em agravo retido, concede/nega efeito suspensivo ou defere, em antecipação de tutela, a pretensão recursal só poderá ser reformada no momento do julgamento do agravo pelo colegiado, exceto nos casos em que o próprio relator a reconsiderar.

Assim, a decisão ora impugnada é irrecorrível, facultada à parte apenas formular pedido de reconsideração ao relator, sendo descabida a oposição de embargos de declaração.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

**Publique-se. Intime-se.**

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00140 HABEAS CORPUS Nº 0013038-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013038-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : JOILMA FERREIRA MENDONCA PINHO  
PACIENTE : LIVIO ANDERSON SANGUINETE reu preso  
ADVOGADO : JOILMA FERREIRA MENDONÇA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JULIO CESAR DA SILVA TRINDADE  
: CARLOS ROBERTO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00116973120104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 260: Observe a Secretaria que, tendo em vista a soltura do paciente, por decisão do juízo impetrado, eventuais intimações do mesmo deverão ser procedidas no endereço mencionado a fls. 02/03.

Fls. 261/262: Homologo o pedido de desistência do requerimento de extensão do benefício em favor do paciente Lívio Anderson Sanguinete, pleiteado pela impetrante.

Publique-se, intime-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014663-46.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.014663-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
AGRAVADO : JOSE DIONISIO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21\*SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039553820104036121 2 Vr TAUBATE/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária proposta por JOSÉ DIONÍSIO em face da Caixa Econômica Federal, com pedido de tutela antecipada, objetivando tornar o imóvel onde reside indisponível para a venda até decisão final, ao argumento de que lhe foi encaminhada uma proposta de venda incentivada pela CEF no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), sendo que apresentou a documentação exigida e efetuou a caução na quantia de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), entretanto, a instituição financeira não levou a proposta adiante, tendo em vista que a renda do autor teria ultrapassado o teto permitido para a transação.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada, para o efeito de tornar indisponível o imóvel objeto do litígio até a prolação de sentença, de modo a assegurar a utilidade do provimento final, bem como para que a ré se abstenha de promover medidas tendentes à execução extrajudicial (fls. 61/65).

**Agravante:** CEF limita-se a alegar que não há qualquer irregularidade na sua conduta de indeferir o financiamento, porquanto a renda do autor supera o limite máximo estabelecido para o programa de venda direta ao ocupante do imóvel, qual seja, R\$ 3.900,00 (três mil e novecentos reais), no município de Pindamonhangaba dado o número de habitantes, segundo o Censo 2010.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A r. decisão agravada me parece acertada, pois num exame superficial, único permitido em sede de cognição sumária, se vislumbra os requisitos autorizadores do pedido de antecipação da tutela, quais sejam o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

Com efeito, o autor, ora agravado, efetuou o pagamento da caução no valor de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) relativo à proposta de venda incentivada oferecida pela CEF, conforme atesta o recibo de fl. 26.

Em seguida, cumpridas algumas das exigências impostas ante a entrega da documentação, houve a recusa por parte da CEF em formalizar o acordo anteriormente proposto, tendo em vista que a renda do autor teria ultrapassado o teto no mês de junho de 2010.

Alega o demandante que naquele mês teve que mudar de turno, recebendo adicional noturno, fez horas extras, pediu férias e obteve adiantamento de décimo terceiro, razão pela qual houve a alteração na sua renda mensal, junta holerites.

Portanto, o autor logrou demonstrar a plausibilidade do aparente direito invocado.

Além disso, encontra-se presente *in casu* o perigo da demora, consistente na possibilidade de realização de execução extrajudicial e conseqüente venda do imóvel em questão a terceiros, o que poderá causar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

Dessa forma, agiu acertadamente o Magistrado de Primeiro Grau, ao deferir, de plano, o pedido de tutela antecipada, para o fim de assegurar a eficácia do provimento final pretendido, devendo ser mantida a indisponibilidade de venda do imóvel objeto da ação até julgamento do mérito da ação.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014846-17.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.014846-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EMBU ECOLOGIA E AMBIENTAL S/A  
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00029501720114036130 2 Vr OSASCO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu liminar em mandado de segurança, suspendendo a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes o auxílio- transporte, ainda que pago em pecúnia.

Inconformada com a decisão de fls. 72/73, interpôs a agravante agravo legal.

Verifica-se, pela mensagem de fls. 83/92, a prolação de sentença extinguindo o processo, destarte, carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015536-46.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015536-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MANHAES MOREIRA ADVOGADOS E ASSOCIADOS  
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015592020114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que reputou presentes os pressupostos processuais e demais condições de ação, determinando o prosseguimento do feito.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a decisão agravada desconsiderou que a pretensão deduzida no feito originário está interdita pela existência de coisa julgada.

Pugna o recorrente pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

O artigo 527, inciso II, do CPC preceitua que o relator "*converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Destarte, o agravo de instrumento só é cabível quando a decisão puder gerar um grave e imediato dano ao recorrente, violando-lhe direito que, por ser de difícil ou impossível reparação, demande uma tutela urgente. Não havendo este risco de lesão irreparável ou de difícil reparação, o agravo de instrumento deve ser convertido em agravo retido.

No caso dos autos, não se vislumbra que a decisão agravada - que não extinguiu o processo sem julgamento do mérito ante a existência de coisa julgada - tenha o condão de causar dano grave e de impossível ou difícil reparação a direito da agravante, podendo tal matéria ser apreciada como eventual preliminar de apelação.

Por tais razões, com base no artigo 527, inciso II, do CPC, converto o agravo de instrumento em retido.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015580-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015580-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ANTONIO ELIAS DE ASSUMPCAO espolio  
ADVOGADO : ANTONIO FABIO PRADO ABREU e outro  
REPRESENTANTE : LUIS ELIAS DE ASSUNCAO  
ADVOGADO : ANTONIO FABIO PRADO ABREU e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ESTEVÃO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : CARTORIO DE REGISTRO DE IMOVEIS DE ELDORADO  
ADVOGADO : HELDER AUGUSTO CORDEIRO FERREIRA PIEDADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00096283420084036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Espólio de Antonio Elias De Assunção**, representado pelo inventariante **Luis Elias Assunção**, inconformado com a decisão de f. 209 proferida nos autos de ação ordinária nº 2008.61.04.009628-2, que não conheceu do recurso de apelação, ao fundamento do caráter interlocutório da decisão.

Sustenta o Agravante que, por meio de realização de consulta eletrônica da movimentação processual, consta, em 14 de abril de 2010, disponibilização de sentença terminativa, razão que motivou a interposição do recurso de apelação.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O ato judicial que exclui da relação processual algum ou alguns dos litisconsortes e determina o prosseguimento do feito não configura sentença, mas decisão interlocutória.

No caso dos autos, o ato decisório, proferido à fl. 194, apenas excluiu o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, ao fundamento de sua ilegitimidade passiva, não extinguindo o procedimento e tampouco a relação jurídica existente.

Ao excluir da relação processual algum ou alguns de seus sujeitos, sem encerrar o procedimento e tampouco a relação processual por inteiro, o juiz exara decisão interlocutória, passível de agravo.

Assim, revela-se manifestamente improcedente o reclamo recursal ora em análise, razão pela qual lhe **NEGO SEGUIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017121-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017121-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : FROOTY BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE GARCIA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014492120114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018608-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018608-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : MARIA TERESA SILVEIRA ZOEGA e outro  
: MIRIVALDO ANTONIO ROSIM  
ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : ESCOLA PERIPATETICA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00016-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Maria Teresa Silveira Zoega e Mirivaldo Antonio Rosim**, inconformados com a r. decisão exarada às fls. 172/173 dos autos da execução fiscal 164/07, proposta ela União Federal, e em trâmite no Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Porto Ferreira/SP.

O Juízo *a quo* deferiu o pedido de penhora de 30% sobre valor do benefício previdenciário dos co-executados através da penhora *online*, e determinou o bloqueio judicial das contas bancárias dos agravantes.

Os agravantes aduzem que as verbas referentes a salário e pensão alimentícia são absolutamente impenhoráveis, nos termos do art. 649, IV do Código de Processo Civil. Além disso, o percentual de penhora fixado pelo E. Juiz, causaria prejuízo à subsistência dos agravantes.

#### **É sucinto o relatório. Decido.**

Assiste razão aos agravantes.

As verbas de natureza alimentar não são suscetíveis de penhora, tal como preceitua o Código de Processo Civil.

Embora a impenhorabilidade das referidas verbas esteja prevista de forma taxativa na legislação processual, cabe asseverar sua não existência em caráter absoluto. Assim, somente poderá ser aplicada esta ferramenta de satisfação do crédito se existirem verbas excedentes em aplicações ou em outras contas bancárias, de natureza não salarial, de modo a não prejudicar a subsistência do executado, o que não se aplica ao caso em tela.

É firme a Jurisprudências dos Tribunais nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA ON-LINE. VALORES BLOQUEADOS. CONTA-CORRENTE. NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE DE SALÁRIOS. ART. 649, IV DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. 1. A conta corrente destinada ao recebimento de proventos é impenhorável, em razão de incidir sobre valores destinados ao próprio sustento e ao sustento da família. Precedentes. 2. Agravo regimental da ECT improvido. (AGA 200801000117360, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, 21/11/2008)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD. BLOQUEIO DE VALORES. PENHORA ON LINE. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS SALARIAIS. IMPENHORABILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Estabelece o artigo 649, IV, do Código de Processo Civil que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo. 2. Comprovado que o valor penhorado decorre de verbas salariais (conta- salário), absolutamente impenhoráveis, não tem amparo legal a penhora efetivada. 3. Agravo de instrumento provido. (AI 200803000038048, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 23/03/2009)*

Como resta demonstrado nos documentos de fls. 69, 72 e 78 dos presentes autos, revela-se que o valor bloqueado refere-se à verba de natureza salarial, absolutamente impenhorável nos termos do art. 649, §1º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO** para suspender os efeitos da decisão agravada.

Ressalte-se, outrossim, que a medida deve ser realizada com a máxima urgência, sob pena de frustrarem-se seus objetivos últimos  
Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se ciência às agravantes.

Intime-se a agravada para oferecer sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018649-08.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JUSTO PRIMO CARAVIERI e outros  
: BRUNO MARCO MASSARI  
: NELSON LAMBERT DE ANDRADE  
ADVOGADO : ULYSSES DOS SANTOS BAIA e outro  
AGRAVADO : CALISTO MASSARI  
PARTE RE' : CEMAPE TRANSPORTES S/A e outro  
: STAM SOCIEDADE DE TRANSPORTES AMAZONENSE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00654622120044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 450/455vº. Mantenho a decisão de fls. 430/432 por seus próprios fundamentos.

Conforme expressamente previsto no parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão de apreciação de efeito suspensivo somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo regimental.

Manifeste-se a agravante, em 10 (dez) dias, sobre a certidão de fl. 463.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018660-37.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018660-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : AUDREY GIORDANO  
ADVOGADO : SÉRGIO NASCIMENTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00082253720114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação cautelar, ajuizada por AUDREY GIORDANO em face da Caixa Econômica Federal, com pedido liminar, objetivando, em sede de liminar, a sustação dos leilões, designados para os dias 07 e 21 de junho de 2011.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo* acolheu parcialmente os embargos de declaração, opostos pela CEF, para o fim de sanar o equívoco da decisão embargada, registrando que a execução do contrato habitacional *sub judice* subordina-se

à Lei 9.514/97, no mais, manteve a liminar, por entender que o seu deferimento se deu para que fosse oportunizada a tentativa de acordo em audiência de conciliação (fls. 203/204).

**Agravante:** CEF aduz que a decisão deve ser reformada pelos seguintes motivos: a) que a garantia do contrato está representada pela alienação fiduciária do imóvel, nos termos do artigo 22 e seguintes da Lei 9.514/97; b) que a autora pagou apenas 03 (três) prestações do imóvel, o que ensejou a execução de retomada do imóvel, culminando na consolidação da propriedade em seu favor desde 09/02/2009; c) que não há qualquer inconstitucionalidade do procedimento de venda extrajudicial, previsto nos arts. 26 e 27 da Lei 9.514/97 e tampouco afronta o Código de Defesa do Consumidor. Pleiteia, ainda, a atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. DECIDO.

A ação cautelar é instrumento do feito principal, dada a sua finalidade de garantir a eficácia da sentença a ser proferida no processo principal.

Para a concessão da liminar, devem ser demonstrados, conjuntamente, em sede de cognição sumária, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, ou seja, que aparentemente a parte tem direito à tutela pretendida e que há risco na demora da prolação da sentença no processo de conhecimento.

Cabe anotar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Portanto, diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Dessa forma, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à agravada a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal, desde 09 de janeiro de 2009, consoante se verifica do registro de matrícula do imóvel (fls. 191/198).

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.*

- 1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.*
  - 2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*
  - 3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.*
  - 4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.*
  - 5. Agravo de instrumento improvido."*
- (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.*

*I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.*

*II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.*

*III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.*

*IV - Agravo provido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)*

A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora fiduciária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

*"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.*

*1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*

*2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência prestação/renda.*

*4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado.*

*4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.*

*5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.*

*6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.*

*7. Remessa oficial prejudicada."*

*(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)*

*"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.*

*(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)*

Por derradeiro, cumpre consignar que a audiência de tentativa de conciliação realizada pelo MM. Juízo *a quo*, na data de 02/06/2011, restou infrutífera, conforme termo juntado às fls. 129/130.

Diante do exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, nos termos das razões supra, para determinar a suspensão da decisão agravada, até decisão final.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inciso V, do CPC, intimando-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019379-19.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019379-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CONSTRUTORA PRESIDENTE SAO PAULO LTDA e outros  
: CONSTRUTORA PRESIDENTE S/A  
: CLAUDIO CHAPCHAP  
ADVOGADO : ABILIO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00156447120024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) contra decisão que não deferiu pedido de realização de penhora *on line* por meio do sistema BACEN JUD, ao fundamento de que a exequente deveria comprovar documentalmente todas as diligências efetuadas para a localização de bens do devedor.

Alega a recorrente, em apertada síntese, que o atual sistema processual pátrio não mais reputa a penhora de ativos financeiros como medida excepcional, sendo, antes, opção preferencial.

É o breve relatório.

#### DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

O C. STJ consolidou o entendimento de que, com o advento da Lei 11.382/2006, a penhora de ativos financeiros deixou de ser medida excepcional, passando ao posto de opção preferencial, prestigiando-se, assim, a celeridade e satisfação do crédito exequendo.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) 1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência. 2. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 201000877089, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1194067 ELIANA CALMON) TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 655 DO CPC. PENHORA ON LINE COMO OPÇÃO PREFERENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DADOS QUE PERMITAM AFERIR SUA OCORRÊNCIA. 1- Os documentos anexados aos autos são suficientes para configurar a sucessão tributária da empresa Campos Elíseos S/A pelas empresas Urca Urbano de Campinas LTDA e VB Transportes e Turismo LTDA. 2- Com o advento da Lei 11.382/2006, já não mais vigora o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cabendo ao julgador observar a lei. 3- As agravantes alegam ter havido prescrição intercorrente com relação ao direito do Fisco de cobrar-lhes os valores constantes da execução fiscal. Considerando-se que a prescrição pressupõe um elemento objetivo (contagem do tempo) e outro subjetivo (inércia do credor), não há nos autos elementos suficientes para se aferir sua ocorrência ou não. 4- Agravo desprovido. (TRF3, 2a TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 343561, ROBERTO JEUKEN) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE QUE A DECISÃO FOI EXTRA PETITA AFASTADA. PENHORA**

**DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 655-A DO CPC. 1. Não se pode qualificar como extra petita a decisão que, em face do pedido de penhora de até 30% do faturamento da executada, determinou a constrição de ativos financeiros de titularidade dos executados, tendo em vista que ambas as medidas objetivam a garantia da execução. A ordem de penhora estabelecida no artigo 655 do CPC deve, em princípio, prevalecer. Considerando que o faturamento não equivale a dinheiro e que a execução é realizada no interesse do credor (art. 612, CPC), conclui-se ser perfeitamente razoável a determinação de penhora on line dos ativos financeiros de titularidade dos executados. 2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei nº 6.830/1980. 3. A constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida por força das alterações introduzidas no CPC pela Lei nº 11.382/2006 e da jurisprudência recente. 4. O artigo 620 do CPC não pode se transformar num óbice para a efetividade da tutela jurisdicional, até porque também é de igual quilate o comando do art. 612 do mesmo estatuto. 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF3, 2ª TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 374393, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF)**

A inteligência do artigo 185-A corrobora tal entendimento.

Posto isto, a decisão agravada, que indeferiu o pedido de penhora de ativos financeiros merece ser reformada, porquanto, conforme acima demonstrado, a modalidade de penhora requerida pela agravante deixou de ser medida excepcional, passando ao posto de opção preferencial.

Diante do exposto, com base no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de, reformando a decisão agravada, deferir o pedido de penhora *on line* de ativos financeiros dos agravados.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019389-63.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.019389-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BANDEIRANTES  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00051777920114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade de incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou auxílio-acidente e adicional de 1/3 (um terço) de férias. Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas tais contribuições em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. **4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional).** Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011); **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.** 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional de férias.** 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011); **"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.** 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional de férias .** 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do **terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.** 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias , dada a natureza indenizatória dessa verba.** Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA.**

- A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, **mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço.** Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ.

- O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária.

- Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos ), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco".

- Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento".

(TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA);

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.** 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do

contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.** 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. *Apelação parcialmente provida*". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA);

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento."** (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

Da mesma forma, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **primeiros quinze dias** do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim**

**indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 JUÍZA RAMZA TARTUCE QUINTA TURMA).**

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias de afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA);**

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE.**

**PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA.** - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - **Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ.** - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário-maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA); Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019996-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019996-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : PROGERAL IND/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00093608420114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança, não suspendendo a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os adicionais de (i) de hora extra; (ii) noturno; (iii) de periculosidade, (iv) insalubridade; e (v) de transferência.

Inconformada com a decisão de fls. 181/183, interpôs a agravante agravo legal.

Verifica-se, pela mensagem de fls. 202/210, a prolação de sentença extinguindo o processo, destarte, carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020041-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : HELOISA RODRIGUES CUNHA  
ADVOGADO : JORGE DE MELLO RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MAFESA MAQUINAS FERRAMENTAS E SERVICOS LTDA M e outros  
: PATRICIA RODRIGUES CUNHA MARTINS

: MARIA JOSE RODRIGUES CUNHA

: JACIRO MANOEL FERNANDES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 00006323820084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto **por Heloisa Rodrigues da Cunha**, inconformada com a r. decisão exarada às fls. 103/104 dos autos da execução fiscal nº 0000632-38.2008.403.6107, ajuizada pela União Federal.

O MM. Juiz a *quo* indeferiu o desbloqueio dos valores retidos da conta corrente da executada, a fim de garantir a satisfação dos créditos tributários devidos ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), aos fundamentos de que os documentos acostados não comprovam que o numerário bloqueado refere-se a verba de natureza alimentar.

A agravante alega, em suma, que: a) há nulidade na citação editalícia, vício este que acarretaria a anulação da penhora efetuada; b) é ilegal a penhora via sistema BACENJUD, tendo que vista que o numerário percebido pela agravante constitui verba de natureza alimentar; c) é parte ilegítima no que tange à responsabilização pelo débito tributário, sob a argumentação de que se desligou do quadro societário da empresa executada.

Postula-se, também, sejam concedidos os benefícios da justiça gratuita.

#### **É sucinto o relatório. Decido.**

De início, cumpre apreciar o pedido de Justiça Gratuita formulado pela agravante.

Cumpre observar, inicialmente, que o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal estabelece que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

No plano infraconstitucional, o benefício da gratuidade judicial vem regulado pela Lei n. 1.060/50, cujo art. 4º dispõe:

*"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".*

Extrai-se da norma que, para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação do requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza.

A jurisprudência é firme nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.**

.....  
*Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.*

....."

(STJ, 1ª Turma, MC nº 2000.0049208-6; rel. Min. Garcia Vieira; j. em 7.12.2000, DJU de 5.3.2001, p. 130).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUALIFICAÇÃO DO AUTOR. JUSTIÇA GRATUITA.**

*1- Desnecessidade da juntada de documentos comprobatórios dos dados pessoais, bem como da declaração de pobreza. Inteligência dos artigos 282, inciso II do Código de Processo Civil e 4º da Lei nº 1.060/50.*

*2- Agravo provido"*

(TRF, 2ª Turma, Ag nº 2001.03.00.037480-7; rel. Juiz Federal Souza Ribeiro; j. em 21.05.2002, DJU de 9.10.2002, p. 432).

Nossos tribunais, contudo, admitem o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SÚMULA Nº 07/STJ.**

1. Devidamente esclarecido ficou no despacho agravado que a Constituição Federal de 1988 define que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal). Cabe ao Juiz, assim, avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo indeferir o pedido de isenção do pagamento das despesas inerentes ao processo se constatar nos autos elementos de prova em contrário, o que ocorreu na presente hipótese.

2. Não há como ultrapassar os fundamentos do Acórdão sem invadir o terreno probatório contido nos autos, o que faz incidir a Súmula nº 07/STJ.

3. Agravo regimental improvido"

(STJ, 3ª Turma, AGA 223540/SP; rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; j. em 8.6.1999, DJU de 1º.7.1999, p. 177). "PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA POR PROVAS - SÚMULA 07/STJ.

.....  
A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei n.º 1.060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

....."  
(STJ, 5ª Turma, REsp 243386/SP; rel. Min. Felix Fischer; j. em 16.3.2000, DJ de 1º.4.2000, p. 123).

In casu, verificando os documentos acostados nos autos é possível aferir que, embora a remuneração mensal percebida pela agravante não constitua valor elevado, é certo que há uma movimentação relevante em sua conta bancária, conforme demonstram os documentos de fls. 84 a 89 dos autos originais.

Ocorre que a agravante não aclarou nos autos a falta de recursos econômico-financeiros alegada em sede recursal, fator que obsta o deferimento do benefício em questão, este que, aliás, não fora requerido em primeira instância. Apresentado o documento de fls. 86 a 88, verifica-se que a agravante recebe diversos depósitos em sua conta corrente, não sendo possível identificar-lhes a real procedência, o que demonstra incompatibilidade com a alegação da condição de necessitada.

Ademais, a agravante apresenta advogado constituído nos autos, situação de manifesto confronto com a alegada impossibilidade de arcar com os honorários advocatícios.

In casu, verifica-se dos documentos acostados que há uma significativa movimentação na conta bancária da agravante, incompatível com a alegada condição de hipossuficiente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de gratuidade judicial.

Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos da resolução n.º 411/2010 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, conforme a qual referido recolhimento deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020505-07.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020505-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : COM/ DE OVOS E CEREAIS GEMAR LTDA  
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00437515120004036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMÉRCIO DE OVOS E CEREAIS GEMAR LTDA em face da r. decisão que, em sede de ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), deferiu a expedição de ofício à CEF para transformação dos depósitos efetuados nos autos em pagamento definitivo da União (fl. 518).

Agravante requer a reforma da r. decisão, ao argumento, em síntese: (i) se lastreia sua oposição no art. 10 da Lei 11.941/09 e no art. 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, pois o correto seria o cálculo do montante devido aplicando-se as reduções sobre o valor atualizado do débito na data da consolidação, bem como com base no depósito atualizado nesta mesma data; (ii) concedido o parcelamento, homologada a desistência do recurso, pagos os honorários advocatícios, tudo somado à adimplência da agravante com o referido parcelamento, não há razão jurídica a legitimar a transformação em pagamento definitivo dos depósitos realizados.

Com contraminuta (fls. 525/533).

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Com efeito, o art. 1º, *caput*, §1º e §3º, II, da Lei 9.703/98 dispõe:

*Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.*

*§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.*

(...)

*§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:*

(...)

*II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.*

Assim, não obstante a homologação de desistência do feito em razão da opção do ora agravante ao parcelamento criado pela Lei 11.941/2009, não vislumbro a existência de qualquer óbice à aplicação dos dispositivos legais supramencionados, tendo em vista que o feito subjacente consiste em ação ordinária visando o parcelamento de seus débitos junto ao INSS em 240 meses. Por não ter sido reconhecido ao autor direito ao parcelamento nos moldes pleiteados, a ação foi julgada improcedente em 30/09/2005, com o posterior pedido de desistência, homologado em 21/07/2010.

Neste sentido:

*"DÉPÓSITO JUDICIAL - CONTA ÚNICA DO TESOURO - LEI Nº 9.703/98 - CARÁTER DE PROVISORIEDADE - NATUREZA DE PAGAMENTO - AFASTADA - DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IR E DA CSLL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Os depósitos judiciais efetuados a partir da promulgação da Lei nº 9.703/98, com vista à suspensão da exigibilidade do crédito tributário passaram a ter tratamento diferenciado, não mais permanecendo à disposição do Juízo, sendo repassados à Conta Única do Tesouro Nacional. 2. O fato de os depósitos judiciais serem repassados à Conta Única do Tesouro Nacional não lhes tira o caráter de provisoriedade uma vez que serão devolvidos ao depositante, no prazo de 24 horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for 3. Não se lhes pode atribuir a natureza de pagamento, porquanto os depósitos não são repassados ao Tesouro em caráter definitivo. Assim, não constituindo pagamento, é vedada sua dedução da base de cálculo de Imposto de Renda e da Contribuição Social Sobre o Lucro."*

*AMS 200461000234054 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 272366 Relator(a) JUIZ MAIRAN MAIA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:17/05/2010 PÁGINA: 171.*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - DECISÃO QUE, EM RAZÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA, CONVERTEU OS DEPÓSITOS EM RENDA DA UNIÃO, DETERMINANDO QUE A AGRAVANTE COMPROVASSE, NO PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS, O PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ATUALIZADOS, SOB PENA DE APLICAÇÃO DE MULTA DE 10%, NOS TERMOS DO ART. 475-J DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Considerando que a sentença foi favorável à Fazenda Nacional, aplica-se o disposto no § 3º do art. 1º da Lei 9703/98, no sentido de que, após o encerramento da lide, o valor do depósito será transformado em pagamento definitivo (inc. II). Ainda que a exigibilidade do débito não tenha sido objeto de discussão nos autos, a agravante, ao requerer o parcelamento do débito fiscal, reconheceu a sua existência. 2. Descabido o pagamento dos honorários advocatícios mediante a transformação dos depósitos judiciais, vez que estes correspondem às parcelas do débito fiscal, as quais não se confundem com a verba honorária, que é ônus do processo e deve ser suportada pela parte vencida. 3. Agravo improvido."*

*AI 200803000382665 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 349810 Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:19/08/2009 PÁGINA: 154*

*"AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO DO VALOR DE TRIBUTO QUESTIONADO - APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DA CAUTELAR - APELO PROVIDO. 1. Destinando-se a evitar a mora perante o Fisco e podendo ser feito até mesmo sem amparo de decisão judicial, o depósito do tributo questionado, permitido em sede de liminar deve ser chancelado pela sentença na cautelar sendo assim mantido até que transite em julgado a decisão que apreciar o questionamento da exação. Não há prejuízo para a entidade pública credora: o numerário é recolhido na Caixa Econômica Federal (Lei nº 9.703/98); se vencedor na demanda o contribuinte, levantará o depósito; se vencedora a Fazenda Pública, o montante será transformado em pagamento definitivo (art.1º, § 3º, II, Lei nº 9.703/98 c/c o art.156, VI, Código Tributário Nacional) como conversão em renda do sujeito ativo. 2. Apelação provida." AC 200203990182776 AC - APELAÇÃO CIVEL - 798097 Relator(a) JUIZ JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJU DATA:31/03/2005 PÁGINA: 379 TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITOS NA CEF. LEI 9.703/98. CONSTITUCIONALIDADE. - No julgamento da ADIN 1933-1, o Supremo Tribunal Federal indeferiu a medida cautelar pleiteada, considerando in-existentes as inconstitucionalidades apontadas (artigo 1º, §§ 2º, 3º, 4º e 5º) na Lei 9.703/98, que determina a imediata transferência dos depósitos judiciais à Conta Única do Tesouro Nacional. (TRF 4ª Região, SEGUNDA TURMA, MS 199904010079990, julg. 11/02/2003, Rel. DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, DJ 05/03/2003 PÁGINA: 83)*

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, *caput* do CPC e da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020669-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020669-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : TEREZA LUIZ GONZAGA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00081175220044036100 8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Tereza Luiz Gonzaga interpôs o presente agravo de instrumento em 18 de julho de 2011 contra a decisão de fls. 103/104 e integrada pela decisão de fl. 120 que negou seguimento a apelação que foi interposta contra a decisão que indeferiu o pedido de condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Em sua minuta, a agravante alega que não houve erro grosseiro na interposição do recurso, tendo em vista que a condenação em honorários advocatícios, na atual fase do processo, é da ordem de execução e, por esta razão, impugnável por meio de apelação.

Sustenta, ainda, que a questão relativa aos honorários advocatícios não transita em julgado, tendo em vista tratar-se de direito de terceiros.

É o relatório.

#### **DECIDO**

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

A sentença de fls. 51/54 julgou procedente o pedido, condenando a CEF ao pagamento das diferenças pecuniárias de correção monetária entre o índice efetivamente aplicado e o percentual da variação do IPC, no mês de abril/90 (44,80%), descontando-se os valores creditados administrativamente; juros de mora no percentual de 6% ao ano, a partir da citação; sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.

De acordo com a certidão juntada à fl. 58, a sentença transitou em julgado em 29 de agosto de 2005.

Iniciada a execução, a Caixa foi citada para o cumprimento da obrigação determinada no título judicial.

A CEF informou juntou planilhas de cálculo e dos extratos que comprovam os créditos efetuados na conta vinculada da autora (fls. 74/80).

Intimada a se manifestar sobre os valores depositados, a exequente deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido para a sua manifestação.

A sentença de fl. 84, proferida em 16.02.2007, homologou os cálculos apresentados pela Caixa e declarou integralmente cumprida e satisfeita a obrigação de fazer, nos termos do artigo 635 do Código de Processo Civil em razão da concordância tácita da autora que, intimada, não se manifestou. Determinou o arquivamento dos autos.

Em 09.12.2010, a exequente ingressou com pedido de condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude do julgamento da ADIN 2736, que declarou a inconstitucionalidade da MP 2164/2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8036/90.

A decisão de fls. 103/104 apenas indeferiu o pedido e determinou o arquivamento dos autos.

Como bem salientou o MM. Juízo, a decisão impugnada não extinguiu a execução quanto aos honorários advocatícios, haja vista que não havia título executivo judicial a amparar a execução da referida verba.

Assim sendo, inadmissível a interposição de apelação.

Posto isto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021244-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021244-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : TONI ROBINSON BRASILEIRO e outro  
: RENATA LEANDRA FICOTI BRASILEIRO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVA CORREA e outro  
AGRAVADO : CONSTRUTORA E INCORPORADORA FREITAS DIAS LTDA  
ADVOGADO : DENIZART CASTALDELI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00037377720044036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TONI ROBINSON BRASILEIRO e outro contra r. decisão do MM.

Juiz Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP pela qual, em sede de ação ordinária em fase de execução de sentença, foi determinada a complementação do valor principal sem, contudo, fazer referência aos honorários.

Verifica-se pelas informações prestadas pelo MM. Juiz "a quo", às fls. 61/63, a prolação de sentença homologatória nos autos originários de nº 2004.61.02.003737-0, proferida em audiência, na qual, estando presentes os agravantes, manifestaram a desistência em prosseguir no presente recurso.

Nesse contexto, prescreve o artigo 501 do Código de Processo Civil:

*"Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso."*

Carece, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento, restando ainda manifestamente prejudicado, visto que o pedido de desistência opera efeitos desde logo, além de se configurar, no presente caso, a ausência de interesse recursal superveniente.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 527, I e 557 "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00156 HABEAS CORPUS Nº 0021269-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021269-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : VERONICA MAGNA DE MENEZES LOPES  
PACIENTE : ABEGA GERMAIN reu preso  
ADVOGADO : VERONICA MAGNA DE MENEZES LOPES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 00019814020084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de **habeas corpus**, com pedido de liminar, impetrado em favor de Abega Germain contra ato da MM. Juíza Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP.

Segundo a impetração o paciente está sofrendo constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo na formação da culpa.

Em 14/03/2008, o paciente foi preso em flagrante delito no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, quando estava prestes a embarcar em um voo da companhia aérea KLM AIRLINES, com destino a Amsterdã/Holanda, trazendo consigo, para fins de comércio ou entrega a consumo de terceiros, no exterior, 700g (setecentos grammas - peso líquido) de substância física que determina dependência física ou psíquica em desacordo com determinação legal ou regulamentar, vulgarmente conhecida por cocaína.

A denúncia foi oferecida em 02/04/2008 e a defesa prévia em 19/06/2008, nos termos do artigo 55 da Lei nº 11.343/06. A denúncia foi recebida em 24/06/2008. Processado o feito sobreveio a sentença condenatória, publicada em Secretaria no dia 03/10/2008.

Abega Germain foi condenado ao cumprimento da pena de 05(cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser integralmente cumprida em regime fechado, e ao pagamento de 580 (quinhentos e oitenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente, por infração ao artigo 33, caput, c.c o artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06. Opostos embargos de declaração, os mesmos foram acolhidos para sanar a omissão verificada no tocante à destinação a ser dada aos bens apreendidos com o réu (anel, relógio, máquina fotográfica e celular) e integrar o **decisum**, para constar que referidos bens permanecerão arrestados para oportuna satisfação da pena pecuniária fixada, com fulcro nos artigos 137 c.c 140, ambos do CPP .

Inconformado, o réu interpôs recurso, o qual foi regularmente processado.

Em sessão realizada no dia 19/10/2010, a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício decretou a nulidade do interrogatório do réu e dos atos subsequentes (ressalvados, apenas, os depoimentos das testemunhas) e manteve a segregação cautelar do réu, ora paciente, julgando prejudicado o seu recurso, em julgado assim ementado:

"PROCESSUAL PENAL: INTERROGATÓRIO REALIZADO POR MEIO DE VIDEOCONFERÊNCIA. FATO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 11.900/2009. NULIDADE INDEPENDENTEMENTE DA COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO OU DE ARGUIÇÃO OPORTUNA. NOVO ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STF E STJ. NULIDADE DOS ATOS SUBSEQUENTES DEPENDENTES DO ATO ANULADO. EXTENSÃO DA NULIDADE. ARTIGO 573 DO CPP. ATOS INSTRUTÓRIOS NÃO CONTAMINADOS.

I - Em que pese a controvérsia existente no âmbito desta Corte Regional, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer a nulidade do ato.

II - Exsurge do artigo 573, § único do CPP que a decretação da nulidade do ato acarreta automaticamente a nulidade dos atos subsequentes que dele são dependentes.

III - A extensão das nulidades não ficará a critério das partes envolvidas no processo, consoante expressamente previsto no § 2º do artigo 573 do C.P.P, cabendo ao juiz que pronunciá-la, a declaração dos atos a que ela se estende.

IV - Referido vício não contamina os atos instrutórios, mas apenas o próprio interrogatório e atos subsequentes que dele não sejam dependentes.

V - Com o advento da Lei nº 11.719/08, o interrogatório do acusado, antes o primeiro ato da instrução criminal, passou a ser o último (nova redação do artigo 400 do Código de Processo Penal), realizado após a oitiva das testemunhas, como forma de garantir a efetividade da amplitude da defesa do acusado. Portanto, a nulidade do interrogatório não invalida os depoimentos das testemunhas, sendo certo que nenhum prejuízo sofrerá o acusado na sua manutenção.

VI - Não obstante a anulação do interrogatório e dos atos subsequentes, ressalvados os depoimentos das testemunhas, o decreto de prisão cautelar deve ser mantido por seus próprios fundamentos.

VII - De ofício decretada a nulidade do interrogatório do réu e dos atos subsequentes (ressalvados, apenas, os depoimentos das testemunhas), mantida a segregação cautelar do réu. Prejudicado o recurso."

Prossegue a impetrante esclarecendo que, em cumprimento ao v. acórdão, designou audiência de instrução e julgamento para o dia 05/04/2011 e que, em razão da necessidade de readequação da pauta de julgamentos, foi redesignada para o dia 19/07/2011, ocasião em que o paciente foi efetivamente interrogado.

Postos os fatos, sustenta a impetração que o constrangimento ilegal a que está sendo submetido o paciente é manifesto porquanto decorridos mais de 258 dias de sua prisão sem que fosse realizado o seu interrogatório.

Ao argumento de que o excesso de prazo é injustificado e, invocando a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e a violação do princípio da presunção de inocência, pretende liminarmente, seja o paciente posto em liberdade.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 09/247.

As informações foram prestadas às fls. 253/253vº e vieram acompanhadas dos documentos de fls. 254/269.

A liminar pleiteada foi indeferida.

O MPF opinou no sentido de se julgar prejudicado o presente writ.

É o sucinto relatório. Decido.

Pretende a impetrante seja relaxada a prisão em flagrante do paciente, uma vez que alega, conforme já exposto, estar sofrendo constrangimento ilegal em decorrência do excesso de prazo para o término da instrução criminal do processo nº 2008.61.19.001981-5, em curso perante a 5ª Vara da Justiça Federal de Guarulhos/SP.

Das informações prestadas pelo MM. Juízo impetrado ( fls. 253/253v), verifica-se que, em 29 de julho de 2011, foi prolatada sentença nos autos originários, tendo o paciente sido condenado à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicialmente fechado, bem como ao pagamento de 580 (quinhentos e oitenta) dias-multa em virtude do cometimento do delito previsto no artigo 33, *caput*, c.c artigo 40, incisos I, da Lei nº. 11.343/06. A sentença expressamente negou ao réu o direito de apelar em liberdade.

Tendo em vista a superveniência da sentença condenatória, não há que se falar em excesso de prazo para o término da instrução criminal, eis que, nos termos da Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça, "*Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo.* "

Tem-se, portanto, que o presente *habeas corpus* perdeu seu objeto.

Confira-se julgado colacionado pelo "parquet":

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRAFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPETRAÇÃO PREJUDICADA. 1. Habeas corpus impetrado contra decisão que negou ao paciente, denunciado como incurso nos artigos 33 e 40, I, da Lei nº 19.343/2006, o benefício da liberdade provisória, bem como alegando-se excesso de prazo na conclusão do processo. 2. O MM. Juiz de primeiro grau proferiu sentença condenatória em desfavor do paciente, e a prisão foi mantida. 3. A superveniência de sentença condenatória, negando ao réu o direito de apelar em liberdade, ou melhor dizendo, mantendo a sua prisão, torna prejudicada a impetração dirigida contra a anterior negativa de concessão de liberdade provisória, já que outro passar a ser o título da prisão. Precedentes. 4. O encerramento da instrução criminal e, com ainda maior razão, a superveniência de sentença condenatória torna prejudicada a impetração na qual se alega excesso de prazo. Precedentes. 5. Impetração que se julga prejudicada".(HC - HABEAS CORPUS - 33971 Processo 2008.03.00.035801-8 Relator Juiz Convocado em Substituição Márcio Mesquita UF: SP Data do julgamento: 03/03/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA: 16/03/2009 PÁG I NA: 112)

Considerando que o objeto da presente impetração consiste no excesso de prazo na formação da culpa e, tendo em vista a prolação de sentença no feito originário, impõe-se reconhecer que não subsistem mais os motivos ensejadores deste **writ**, que perdeu objeto.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 659 do CPP, e artigo 33, XII do RI desta Corte, julgo prejudicada a impetração.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021501-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021501-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : MATHEUS CAVALCANTE FRANCO

ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00089433420114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a decisão de fls. 67/68 e verso, proferida nos autos do mandado de segurança nº 00089433420114036100, onde se pretende o afastamento da convocação para prestação do serviço militar. Cabe considerar, no entanto, a prolação de sentença nos autos da ação originária, cuja cópia se encontra juntada às fls. 91/96, o que resulta em perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo e extingo o processo com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e apensem-se aos autos da ação referida.

P.I.C.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021790-35.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021790-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SERVAZ MINERACAO S/A e outro  
: ONOFRE AMERICO VAZ  
ADVOGADO : MARCIA REGINA DE LUCCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00018793819994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, contra decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0029990-32.1999.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

A agravante foi pessoalmente intimada, na pessoa do e. Procurador da Fazenda Nacional, da decisão recorrida (f. 130-132 deste instrumento), em 13 de maio de 2011, conforme certidão lavrada à f. 132v deste instrumento.

Não obstante isso, somente no dia 29 de julho de 2011 protocolizou-se o presente agravo de instrumento, quando já se havia expirado o prazo de vinte dias previsto nos artigos 188 e 522 do Código de Processo Civil, tendo em vista que seu prazo recursal começou a fluir no dia 16 de maio de 2011, findando-se no dia 06 de junho de 2011.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Nelton dos Santos

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021991-27.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021991-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ALVES AZEVEDO COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS NEGRAO e outro  
: AGNALDO DE AZEVEDO E SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05064377419914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 72, intime-se a parte agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizar o recolhimento das custas, observadas as alterações trazidas pela Resolução nº 426 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 16 de setembro de 2011.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022203-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : DALKIA BRASIL S/A  
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : PATRICK JEAN PIERRE COUZINET  
: PHILIPPE ALAIN YANN ENAUD  
: BRUNO BERNARD DUPIOL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00038929220084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Diante do teor do documento de f. 136 dos autos da execução fiscal (f. 152 deste instrumento), que aponta para a muito provável quitação do débito exequendo; e diante da determinação de penhora de parte do faturamento da empresa executada, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para que, no prazo legal, ofereça sua contraminuta, manifestando-se, inclusive, sobre o teor do aludido documento.

Oportunamente, à conclusão.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022495-33.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022495-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LECIO PNEUS LTDA e outros  
: LECIO ANAWATE FILHO  
: AYLTON CARDOSO  
ADVOGADO : AYLTON CARDOSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00012714019994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de realização de diligência por meio de oficial de justiça para citação dos co-executados.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a diligência requerida apresenta-se imprescindível para autorizar a citação por edital, na exegese do entendimento do E. STJ consolidado na Súmula 414 e por força do art. 8º, I da Lei nº 6.830/80. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. A Primeira Seção da Corte Especial, ao julgar o Resp. 1.103.050/BA sob o rito do art. 543-C do CPC, em 25/03/2009, concluiu que a citação por edital só terá lugar quando não lograrem êxito as demais modalidades de citação:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º. 1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ. 2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

No mesmo sentido, a E. Corte, em 25/11/2009, editou a Súmula nº 414: "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades". Assim, verifica-se a necessidade da tentativa de citação por oficial de justiça a justificar eventual citação por edital.

Por outro lado, o artigo 224 do CPC prevê a diligência pleiteada quando frustrada a citação postal e, nesse sentido, são os precedentes do E. STJ e desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POSTAL FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA E POR EDITAL. POSSIBILIDADE. 1. Na Execução Fiscal, frustrada a citação postal (regra), cabe à Fazenda Pública exequente demonstrar que o endereço a que foi dirigida a correspondência é o mesmo que consta do cadastro do Fisco (alimentado por informações fornecidas pelo contribuinte). Tal procedimento assegura que a tentativa de citação se deu no local onde presumivelmente deveria encontrar-se o executado. 2. A verificação da regularidade do procedimento citatório deve levar em conta as seguintes premissas: a) os contribuintes têm o dever de informar ao Fisco o seu domicílio, bem como eventuais alterações; b) a citação no processo de Execução Fiscal, ao contrário do que se dá no processo de conhecimento, não opera efeitos preclusivos quanto ao direito de defesa, já que o prazo dos Embargos do Executado só começa a correr a partir da penhora; e c) não se pode premiar o contribuinte que não age de forma diligente. 3. Contudo, a jurisprudência pacificou o entendimento de que a citação por edital deve ser realizada somente após a tentativa de citação por Oficial de Justiça. Isso porque o servidor poderá: i) colher na vizinhança informações sobre o atual paradeiro do executado; ii) certificar que o devedor encontra-se em local incerto e não sabido. Nessa última hipótese fica autorizada, desde logo, a citação por edital ou o redirecionamento para o gestor da pessoa jurídica, diante de indício de dissolução irregular. 4. Há interesse jurídico na citação por edital porque, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, a citação era causa de interrupção da prescrição (art. 174, parágrafo único, III, do CTN) e, após a edição desse ato normativo, passou a ser requisito para o requerimento de indisponibilidade de bens do executado (art. 185-A do CTN). 5. Recurso Especial provido para determinar a citação por Oficial de Justiça e, se frustrada, a citação por edital.*

(RESP 200602730580, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/03/2009)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POSTAL FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA E POR EDITAL. POSSIBILIDADE. 1. O art. 8º da Lei 6.830/80 determina que a citação, no processo de Execução Fiscal, deve ser realizada, em regra, pela via postal. Caso frustrada, abrem-se para a Fazenda duas opções: a citação por Oficial de Justiça ou por edital. Contudo, tendo em vista o fato de que a citação por edital constitui ato ficto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que antes de sua realização o juízo deve determinar a citação por Oficial de Justiça. Precedente: REsp 648.624/MG, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda DJ de 18.12.2006. 2. Na hipótese dos autos, a Corte de origem consignou que não houve tentativa de citação por Oficial de Justiça. 3. Agravo Regimental não provido.*

(AGRESP 200700328727, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 19/12/2008)

*PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA.*

Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no

prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as forma como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. **Preveu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça.** Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo Oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento. (AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011) **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 31; e, de acordo com o documento acostado às fls. 35 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, **muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito.** 4. Agravo de instrumento provido.**

(AI 201003000372228, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 11/03/2011)

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA - POSSIBILIDADE. 1.**

**Restando frustrada tentativa de citação por carta postal, tanto no endereço constante na Certidão da Dívida Ativa, como no endereço do representante legal da executada, abre-se possibilidade para citação por Oficial de Justiça. 2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta o não-funcionamento da empresa no endereço é indício de dissolução irregular. Entendimento jurisprudencial do e. STJ e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 3. Agravo de instrumento provido.**

(AI 201003000085355, JUIZ MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - QUARTA TURMA, 27/09/2010)

Destarte, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022556-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ROBERTO MOYSES BIGELLI  
ADVOGADO : RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : DECARAUTO RETIFICA E AUTO PECAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00012-1 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Tendo em vista que as custas e porte de remessa e retorno foram recolhidos no Banco do Brasil, em desconformidade com o disposto da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do E. Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda à devida regularização.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022704-02.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARACAI DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : EDILSON CARLOS DE ALMEIDA  
AGRAVADO : JOSE PASCOAL DOMINGUES DOS SANTOS e outro  
: JOSE HONORIO QUIRINO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 96.00.00001-7 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União Federal**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 239 dos autos de execução fiscal nº 480.01.1996.000019-8, em trâmite no Juízo Estadual da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

O MM. Juiz *a quo* determinou o recolhimento pela agravante do valor referente ao porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de ser julgado deserto o recurso de apelação interposto naquela instância, aos fundamentos de que a referida despesa não está incluída nos benefícios da gratuidade judiciária, consoante disposto na Lei Estadual nº 11.608/2003 e o Provimento nº 833/2004 do E. Tribunal de Justiça.

#### É sucinto o relatório. Decido.

A decisão recorrida merece reparo.

A Lei nº 9.289/96, que rege as custas devidas à União, em ambas as instâncias da Justiça Federal efetivamente prevê que serão regidas por legislação estadual as causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício de jurisdição federal.

Note-se que, no caso em questão, o feito não tramita perante a Justiça Federal, mas junto à Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, justamente como prevê a Lei supra citada. Sendo assim, considera-se aplicável a Lei Estadual 11.608/03, a qual determina a isenção de taxa judiciária às pessoas políticas, suas autarquias e fundações e ao Ministério Público.

Ocorre, porém que as despesas de porte de remessa e retorno dos autos não se encontram inseridas no conceito de taxa judiciária, com base no art. 2º, parágrafo único, inciso II da mencionada lei. Isso porque, o referido preparo não é receita do Estado, e portanto, não representa custas, mas é uma despesa processual destinada aos Correios para custear a movimentação dos autos.

Sobre o assunto, veja-se a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO DE RECURSO INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL. INEXIGIBILIDADE. I - A execução fiscal foi ajuizada perante a Justiça Estadual, no exercício de jurisdição federal. II - A cobrança das custas é regida pela legislação estadual, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9289/96. III - A Lei Estadual 11608/03 prevê a isenção da taxa judiciária às pessoas políticas, bem como às suas autarquias e fundações e ao Ministério Público. O porte de remessa e retorno, por sua vez, não se encontra inserido no conceito de taxa. IV - O Provimento nº 27, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, editado em razão da vigência da lei estadual em destaque, silenciou a respeito dos valores decorrentes do porte de remessa e retorno. Portanto, não há como se determinar tal adimplemento. V - Agravo provido.(AI 200803000291398, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 21/05/2009)"*

Contudo, em razão da entrada em vigor da Lei 11.608/03, em 1º de janeiro de 2004, foi editado o Provimento nº 27, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo. O referido silenciou a respeito dos valores decorrentes do porte de remessa e retorno dos autos, sendo inviável portanto, determinar seu pagamento.

Não é outro o entendimento do julgado a seguir:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEMANDA AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS. TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. PREVISÃO NA LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. OBRIGATORIDADE DO RECOLHIMENTO NÃO REGULAMENTADA. - A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96). - A Lei Estadual nº 11.608/03, embora isente da taxa judiciária, em seu artigo 6º, a União, o Estado, o Município, bem como as respectivas autarquias e fundações, além do Ministério Público, estabelece, no artigo 2º, parágrafo único, inciso II, que na taxa judiciária não se incluem as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso. - Embora, no caso em exame, se trate de demanda ajuizada na justiça estadual, o Provimento CG nº 27, de 13.10.2004, da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, editado em decorrência do advento da Lei nº 11.608/2003, deixou de regulamentar o recolhimento da taxa de porte de remessa e de retorno dos autos, não havendo como determinar o seu pagamento. - Agravo de instrumento a que se dá provimento.(AG 200703000695389, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, 01/07/2008)"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022826-15.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022826-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : DOMIRA COM/ E ASSISTENCIA TECNICA DE AUTOMOVEIS LTDA e filia(l)(is) e outro  
: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00137152620004036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária, já em fase de execução ajuizada por DOMIRA COMÉRCIO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE AUTOMÓVEIS LTDA em face da União Federal.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo* não conheceu do pedido de retificação do nome da exequente Domira Comércio e Assistência Técnica de Automóveis Ltda na autuação, pois o nome da exequente deve constar na autuação exatamente como consta no contrato social (fl. 242).

**Agravante:** pretende a reforma da decisão, sustentando, em síntese, que: a) a agravada tem interesse na correção, que poderia ser determinada de ofício pelo Juízo, ou determinado que a mesma o fizesse, já que os sistemas internos são da agravada; b) pelo princípio da economia processual, cremos que a solução de se expedir desde logo o ofício precatório apenas com a grafia constante no cartão CNPJ, repita-se, em nada altera a lide, as partes, ou prejudica terceiros, ao contrário, apenas prejudica a consecução da justiça.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC.

Verifico que o recurso em tela não merece seguimento, uma vez que intempestivo, eis que desrespeitado o prazo de dez dias para a sua interposição, conforme determina o artigo 522 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifica-se na decisão reproduzida às fls. 197/202, que o MM. Juízo *a quo*, dentre outras coisas, tendo em vista a concordância da União com os cálculos de fls. 446/452, determinou a expedição, nos autos: (i) ofício requisitório de pequeno valor - RPV em benefício do advogado Alexandre Dantas Fronzaglia, no valor de R\$ 1.168,98 para dezembro de 2009, referente aos honorários de sucumbência e, (ii) ofício precatório no valor total de R\$ 275.502,84, para dezembro de 2009, sendo R\$ 220.629,45 em benefício da exequente e R\$ 54.873,39, referente aos honorários contratuais, em benefício do advogado Alexandre Dantas Fronzaglia.

Prosseguindo, consignou que, em consulta que fez no sítio na internet da Receita Federal do Brasil, cujo resultado juntou aos autos, constatou que a grafia do nome da exequente Domira Comércio e Assistência Técnica de Automóveis Ltda, no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, não corresponde à descrita nos autos. Diante deste cenário, determinou que, no prazo de 10 dias, a parte exequente providenciasse a regularização da grafia do seu nome, esclarecendo, ainda que, se a grafia correta for a indicada nos autos, deveria promover a correção na Receita Federal do Brasil, se correta for a cadastrada na Receita Federal, determinou a apresentação de cópia atualizada de seu contrato social, atas e demais documentos que comprovem que seu nome é "DOMIRA COMERCIO E ASSIST TÉCNICO DE AUTOMÓVEIS LTDA", a fim de se proceder a retificação na autuação de modo a possibilitar a expedição do ofício precatório para pagamento da execução. No mesmo prazo, ainda, determinou que o exequente Alexandre Dantas Fronzaglia informasse o número de sua carteira de identidade e a data de seu nascimento, bem como apresentação de petição contendo o nome, os números da carteira de identidade, do CPF e da Ordem dos Advogados do Brasil e data de nascimento do advogado a efetuar o levantamento dos honorários advocatícios.

Desta decisão, a agravante foi intimada em 28/03/2011, conforme certidão reproduzida às fls. 206.

Não obstante as determinações do D. Magistrado, a parte exequente, ora agravante, peticionou alegando sempre existir essa divergência entre a razão social e o nome apresentado pela Receita Federal. Afirmou crer que foi utilizada abreviatura nos nomes cadastrados por problemas de sistema de memória no ano 2000.

Em ato contínuo, argumentou que a regularização pode levar algum tempo e requereu que o próprio Juízo *a quo* retifique o nome da autora nos sistemas da Justiça Federal, alterando-o para o idêntico ao documento de folhas 27 dos autos. Afirmou, ainda que os precatórios poderão ser expedidos sem maiores entraves e, não havendo prejuízo para nenhuma das partes, em prol e em homenagem à garantia da celeridade.

Nota-se que, em suma, a ora agravante não atendeu às determinações do Juízo, do que se conclui que a referida petição apresenta cunho eminentemente de pedido de reconsideração, já que não foi trazido aos autos nenhum fato novo capaz de modificar o entendimento do D. Magistrado que, às fls. 557 dos autos principais, não conheceu do pedido de retificação do nome da exequente, reforçando que o seu nome deve constar na autuação exatamente como consta no contrato social, despacho esse ora agravado.

Assim, tenho que tal requerimento não passa de reiteração de pedido já denegado, sendo que a r. decisão ora agravada se limitou a tratá-lo como pedido de reconsideração, mantendo a decisão anterior, por seus próprios e jurídicos fundamentos. Assim, inadmissível que a fluência do prazo para a interposição do recurso de agravo se inicie na data em que foram intimados os recorrentes desta última decisão.

Isto porque o pedido de reconsideração ou a reiteração do pedido já denegado não suspende, nem interrompe, o prazo para a interposição do recurso, conforme, há muito, já decidiu esta E. Corte, baseada em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRETENSÃO ANTERIORMENTE REPELIDA POR DECISÃO IRRECORRIDA - PRINCÍPIO DA PEREMPTORIEDADE - NÃO CONHECIMENTO.**

*1 - É de cautela observar-se que, consoante legislação processual pátria, pode ser pedida a reconsideração da decisão simultaneamente com a interposição, em caráter alternativo sucessivo, do agravo de instrumento. Porém, o mero pedido de reconsideração isolado não interrompe nem suspende o prazo do recurso, não podendo se transformar em agravo (STJ - 2ª Turma - REsp 13.117/CE - Relator Ministro Hélio Mosimann, DJU 17/02/92).*

*2 - O princípio da peremptoriedade, ao contrário de justificar a intempestiva apresentação do agravo de instrumento, fundamenta a necessidade de interposição do recurso no prazo assinalado na lei, a partir da primeira decisão que a agravante entende prejudicar-lhe.*

*3 - Agravo não conhecido."*

*(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Relatora Juíza Sylvia Steiner - v.u. - DJU 15/9/1999 - pág. 250).*

Dessa forma, interposto o agravo em 05/08/2011, encontra-se desprovido de um dos requisitos legais para a sua admissibilidade, conforme prega o artigo 527 do Código de Processo Civil, sendo inadmissível o julgamento do presente agravo por ter sido interposto fora do prazo legal.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao presente agravo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023026-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023026-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ALEXANDRE LUIZ DEL NERO DA COSTA MARQUES  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO MASTROMAURO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130181920114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a reconsideração da decisão, na parte impugnada no presente recurso, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023303-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023303-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO JANUARIO  
ADVOGADO : CLODOALDO VIEIRA DE MELO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127705320114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023326-81.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023326-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GUIOMAR SILVA LUSVARGHI  
ADVOGADO : GUIOMAR MILAN SARTORI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00042160820114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, pela qual, em ação ordinária versando sobre a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, foi deferida antecipação de tutela para declarar a suspensão da exigibilidade da exação incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do autor.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a mácula de inconstitucionalidade apontada no julgamento do RE nº 363.852/MG restou superada pela superveniência da Lei nº 10.256 de 9 de julho de 2001, razão pela qual deve subsistir a exigência da referida exação até o julgamento final do recurso de apelação interposto.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, diante da superveniência da Lei nº 10.256/01 que, com amparo na EC nº 20/98, instituiu a cobrança da exação em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei 8.212/91 e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação na evasão de recursos decorrente da suspensão dos recolhimentos da exação, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo de origem.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023446-27.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023446-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : LUCILIA MASTROMONICO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00373044220034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lucilia Mastromonico contra a r. decisão que, nos autos de ação ordinária visando a atualização monetária dos depósitos nas contas vinculadas ao FGTS, já em fase de execução, indeferiu o pedido de arbitramento de honorários advocatícios, antes não deferidos em sentença por força do art. 29-C da Lei 8.036/90.

Agravante: pretende a reforma da decisão agravada, ao argumento, em síntese, de que a verba sucumbencial é devida aos patronos do autor, uma vez que a coisa julgada não atinge a terceiros estranhos à lide.

É o relatório. DECIDO

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A questão relacionada com a não condenação em honorários advocatícios, por força do art. 29-C da Lei 8.036/90 já está sob o manto da coisa julgada material, como bem mencionado pelo MM. Juízo *a quo*, tendo em vista o acórdão proferido por esta E. Corte (fls. 75/81), publicado em 18/02/2005, que transitou em julgado na data de 08/03/2005 (fl. 84).

Cumprе esclarecer que nem lei poderá violar a coisa julgada, amparada pelo art. 5.º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim prescreve o mencionado dispositivo, *in verbis*:

"Art. 5.º.

(...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"

Sendo assim, conclui-se que qualquer outro critério utilizado na apuração ou liquidação dos valores devidos ofende a coisa julgada, pois não é permitida a discussão ou modificação de decisão transitada em julgado.

Sobre o tema, colaciono o seguinte julgado, análogo:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AFRONTA À COISA JULGADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - AGENTE OPERADO DO FGTS - VERBA HONORÁRIA - APLICAÇÃO DA MP Nº 2.164-41/2001 ÀS AÇÕES AJUIZADAS POSTERIORMENTE À SUA PUBLICAÇÃO - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.*

*Em execução de sentença, inviável alterar o comando contido na sentença de cognição, salvo se houver erro material. No caso, não se apresenta essa exceção, uma vez que se insurge a recorrente contra os índices de correção dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS.*

*As hipóteses de cabimento de embargos contra execução fundada em título judicial são taxativas; não sendo contemplada, pelo permissivo legal, a versada nos autos.*

*Deve ser afastada a fixação da verba honorária na espécie, pois a ação foi ajuizada posteriormente à publicação da MP nº 2.164-40, que se deu em 28.7.2001, e que teve seu texto convalidado e repetido na Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.8.2001.*

*Recurso parcialmente provido, para afastar os honorários advocatícios.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP - Recurso Especial 860342 - 200601259289/CE - Segunda Turma - data decisão: 12/09/2006 - DJ data: 22/09/2006 - página 263 - Relator Humberto Martins)".*

Dessa forma, o momento processual é inoportuno para a referida discussão.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023463-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023463-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : CASA BAHIA COML/ LTDA

ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 00023012420114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Decisão agravada: proferida nos autos de mandado de segurança, postergando a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações prestadas pela autoridade impetrada.

Agravante: o Autor interpõe recurso de agravo de instrumento, sustentando, em apertada síntese, que a decisão recorrida há que ser reformada, uma vez que os requisitos necessários para o deferimento da tutela de urgência foram atendidos na hipótese dos autos.

É o breve relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 527, caput do CPC - Código de Processo Civil, eis que o recurso afigura-se manifestamente inadmissível.

O agravante se insurge contra decisão que postergou a apreciação do pedido liminar formulado nos autos do mandado de segurança para após a juntada das informações a serem prestadas pela autoridade impetrada.

A princípio, entendo que a determinação proferida pelo Juízo *a quo* não possui natureza jurídica de decisão interlocutória (artigo 162, §2º do CPC), mas apenas de simples despacho, contra o qual não é cabível o recurso de agravo de instrumento (artigo 504 do CPC). Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUIZ DA CAUSA POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE LIMINAR PARA APÓS A JUNTADA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. INEXISTÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO NA MANIFESTAÇÃO DO JULGADOR. HIPÓTESE QUE CONFIGURA SIMPLES DESPACHO, CONTRA O QUAL NÃO É CABÍVEL RECURSO. NA AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR, É VEDADO AO TRIBUNAL QUALQUER PRONUNCIAMENTO ACERCA DA PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, SOB PENA DE SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O juiz da causa postergou a apreciação do pedido de liminar para após a juntada das informações da autoridade apontada como coatora. Hipótese que configura simples despacho, contra o qual não é cabível recurso. Precedentes desta Corte. II - Na ausência de apreciação da pretensão liminar, é vedado ao Tribunal qualquer pronunciamento, sob pena de supressão da instância. III - agravo a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 335120, Processo: 200803000180436, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Juiz Erik Gramstrup, Data da decisão: 01/07/2008, DJF3 DATA: 10/07/2008) (grifos nossos)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO JUDICIAL QUE DELIBERA APRECIAR PEDIDO DE LIMINAR APÓS A RESPOSTA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. INEXISTÊNCIA DE URGÊNCIA NA APRECIÇÃO DA LIMINAR. DESCABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. A rigor, descabe agravo de instrumento contra despacho que delibera apreciar o pedido de liminar após o decurso do prazo para resposta, dada a ausência de conteúdo decisório de tal ato judicial. Precedentes da Corte. 2. Conquanto se possa entender que seria cabível o agravo em situações da espécie, em que houver urgência na apreciação da liminar, porquanto o fato de o Julgador a quo postergar a apreciação do pedido poderia gerar prejuízos à parte agravante, não há, no contexto da lide, risco de lesão grave e de difícil reparação que justifique a este Órgão Judiciário de 2º grau adentrar na esfera de competência do juízo de 1ª instância, em manifesta supressão de instância, e proferir decisum per saltum. Caso em que a liminar já foi, inclusive, apreciada e negada pelo Juízo a quo. 3. agravo regimental desprovido."*

*(TRF - 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200701000109060, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, Data da decisão: 10/09/2008, e-DJF1 DATA: 07/11/2008, pág. 181) (grifos nossos)*

Contudo, ainda que se admita a interposição de agravo de instrumento contra tal decisão - o que se faz apenas em homenagem à argumentação - observa-se que o Juízo *a quo* não indeferiu a liminar pleiteada, mas apenas considerou prudente aguardar as informações a serem prestadas pela autoridade impetrada, a fim de apurar os fatos alegados na petição inicial, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09, necessário para a formação da sua convicção. Tal conduta se insere no poder geral de cautela do magistrado, o qual agiu respeitando os critérios de razoabilidade e proporcionalidade que devem nortear a apreciação das medidas liminares.

Logo, em decorrência da ausência de apreciação em primeira instância acerca dos requisitos fundamentais para a concessão de liminar, mostra-se inadequada a pretensão recursal no sentido de que este E. Tribunal conheça e examine a questão ainda não apreciada na instância *a quo*, sob pena de restar caracterizada a supressão de instância.

Nesse sentido, já se julgou:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO . MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. APRECIÇÃO DO PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO INEQUIVOCA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUÍZO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ARTIGO 5º, LV, CF. CONCESSÃO DA LIMINAR EM SEDE DE AGRAVO . SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1.O Magistrado tem o poder geral de cautela, com livre arbítrio para postergar o exame da liminar após a vinda das informações , se assim entender necessário, por prudência e obediência ao princípio do contraditório(art.5º, LV, CF). 2.Entendimento do Juízo singular que a documentação instrutória da ação mandamental restava insuficiente a comprovar de plano o direito líquido e certo do impetrante. 3.Não pode o Tribunal, em sede de agravo , conceder medida liminar em mandado de segurança sob pena de supressão de instância. 4. agravo de instrumento improvido."**

**(TRF - 3ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 225645, Processo: 200403000737449, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Juiz Lazarano Neto, Data da decisão: 05/10/2005, DJU DATA: 21/10/2005, pág. 208) (grifos nossos)**

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO . CONCESSÃO DE LIMINAR . DECISÃO QUE POSTERGA A APRECIÇÃO AO ADVENTO DA RESPOSTA DO RÉU. CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. I - Há que se considerar a existência de um largo descompasso entre o teor da decisão agravada e o pedido expendido no recurso, que é o mesmo pleiteado na ação cautelar de que extraído o agravo . II - Segundo o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, o Magistrado detém o poder para apreciar e avaliar os elementos trazidos aos autos, a fim de que possa decidir de acordo com o seu livre convencimento. III - Há que se considerar que o Magistrado singular não indeferiu o pedido de concessão da medida liminar , mas, tão-somente, pospôs o momento de análise do pleito, visando obter maiores elementos para formar sua convicção, evitando, desta feita, postura temerária. IV - A decisão que condiciona a apreciação do pedido de concessão de liminar à juntada da resposta do réu não está eivada de ilegalidade, nem encerra caráter teratológico, notadamente quando inexistentes os elementos essenciais ao seu deferimento. V - O simples fato de o Tribunal apreciar pedido ainda não decidido em primeiro grau, sob o pálio da decisão dilatória agravada, configuraria supressão de instância, mais uma razão, portanto, a reforçar a impossibilidade de se conhecer do presente recurso. VI - agravo não conhecido."**

**(TRF - 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 229597, Processo: 200503000111735, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, Data da decisão: 19/07/2005, DJU DATA: 05/08/2005, pág. 428) (grifos nossos)**

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento , nos moldes do artigo 527, I c.c. o artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023617-81.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023617-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro  
AGRAVADO : MARCIA ANDRADE PEDRO  
ADVOGADO : ANDREA GALL PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00151378420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 145 que, nos autos do Agravo de Instrumento interposto contra o julgado de primeiro grau que indeferiu liminar postulada para reintegração de posse em imóvel arrendado no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, deixou de conceder o efeito suspensivo pleiteado.

Aduz a embargante, em razões apresentadas às fls. 147/149, a existência de omissão na decisão embargada, justificando que não houve apreciação da alegação no tocante à exigência legal de prévia notificação para a configuração do esbulho possessório, salientando que foram promovidas reiteradas tentativas de notificação da ré, desde o ano de 2005,

frustradas, no seu entender, em razão de ocultação da acionada. Pondera que o fato da ação ter sido ajuizada em 13 de setembro de 2010 não retira o caráter de urgência e necessidade de reintegração liminar. Pugna pelo acolhimento do recurso, a fim de que seja determinada a expedição de mandado de reintegração liminar do imóvel.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição e mesmo a supressão de omissão existente no julgado.

Como se vê, o recurso em pauta destina-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral. Não tem, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não é instrumento adequado à reforma do julgado.

No presente caso, a embargante sustenta a existência de omissão no julgado recorrido, aduzindo que não houve manifestação sobre a exigência legal de prévia notificação para a configuração do esbulho possessório, considerando que a ora embargante promoveu reiteradas tentativas de notificação da ré, desde o ano de 2005, as quais foram frustradas em razão desta ter se ocultado para não recebê-las. Tal ponto, entretanto, foi devidamente observado, constando, inclusive do relatório que integra a decisão ora recorrida. Todavia, este órgão entendeu não ser relevante para caracterizar a necessidade da reintegração liminar, mormente porque a própria notificação judicial apenas foi promovida em 13/01/2010 (fl. 27).

Assim, se o inadimplemento da ré teve início em outubro de 2005, a notificação judicial foi intentada em 13/01/2010 e a ação de reintegração de posse foi promovida em 13/07/2010, não se vislumbra a urgência necessária à antecipação do provimento de reintegração e, em consequência, a concessão do efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto.

Em verdade, a recorrente entende que o órgão julgador se equivocou no julgamento preliminar. No entanto, como já mencionado, os embargos de declaração não se prestam para a reforma do julgado.

Não se verifica, portanto, qualquer das hipóteses motivadoras do recurso oposto (artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil), fato que evidencia que os presentes embargos declaratórios têm por finalidade a rediscussão da matéria, hipótese vedada pelo ordenamento processual.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P. I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023797-97.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023797-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : AGROPECUARIA S S LTDA  
ADVOGADO : MARCIO MATEUS NEVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 95.00.00001-8 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGROPECUÁRIA S.S. LTDA contra r. decisão da MM. Juíza de Direito da Vara Fiscal Distrital de Pontal/SP, pela qual, em ação de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade que pleiteava o reconhecimento de nulidade da CDA.

Sustenta a recorrente, em síntese, a nulidade da CDA diante da prescrição do crédito exequendo.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando que a análise da ocorrência ou não da prescrição deve ter em conta a verificação de eventuais marcos interruptivos do prazo prescricional e não se infirmando a decisão recorrida ao aduzir que "a contribuição de que trata a CDA foi constituída em 15 de abril de 1988, contudo, sua exigibilidade esteve suspensa até 03 de junho de 1993, por força da defesa e recurso administrativo ofertados pelo contribuinte (art. 151, inciso III, CTN). A partir de 04 de junho de 1993, com o trânsito em julgado na esfera administrativa, passou a fluir o prazo de que trata o art. 174 do CTN, que, por conseguinte, findou-se em 04 de junho de 1998" (fl. 17), por outro lado inexistindo nos autos elemento comprobatório da data de citação da empresa, destarte nada autorizando concluir pelo decurso do prazo prescricional, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023811-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023811-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : GHV CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : JULIANO SPINA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 10.00.07324-1 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Dada à recorrente, pela decisão de fl. 100, a oportunidade de regularizar o recolhimento das custas, verifica-se o não-atendimento da determinação judicial.

Diante do exposto, **julgo deserto o presente agravo de instrumento**, com fulcro no art. 511, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024237-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024237-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : IRACEMA DONEGA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00373130420034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Iracema Donega contra a r. decisão que, nos autos de ação ordinária visando a atualização monetária dos depósitos nas contas vinculadas ao FGTS, já em fase de execução, indeferiu o pedido de arbitramento de honorários advocatícios, antes não deferidos em sentença por força do art. 29-C da Lei 8.036/90.

Agravante: Iracema Donega pretende a reforma da decisão agravada, ao argumento, em síntese, de que a verba sucumbencial é devida aos patronos do autor, uma vez que a coisa julgada não atinge a terceiros estranhos à lide.

É o relatório. DECIDO

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A questão relacionada com a não condenação em honorários advocatícios, por força do art. 29-C da Lei 8.036/90 já está sob o manto da coisa julgada material, como bem mencionado pelo MM. Juízo *a quo*, tendo em vista a sentença reproduzida às fls. 49/54, proferida em 09/03/2004, já transitada em julgado.

Cumprе esclarecer que nem lei poderá violar a coisa julgada, amparada pelo art. 5.º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim prescreve o mencionado dispositivo, in verbis:

"Art. 5.º.

(...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"

Sendo assim, conclui-se que qualquer outro critério utilizado na apuração ou liquidação dos valores devidos ofende a coisa julgada, pois não é permitida a discussão ou modificação de decisão transitada em julgado.

Sobre o tema, colaciono o seguinte julgado, análogo:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AFRONTA À COISA JULGADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - AGENTE OPERADO DO FGTS - VERBA HONORÁRIA - APLICAÇÃO DA MP Nº 2.164-41/2001 ÀS AÇÕES AJUIZADAS POSTERIORMENTE À SUA PUBLICAÇÃO - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.*

*Em execução de sentença, inviável alterar o comando contido na sentença de cognição, salvo se houver erro material. No caso, não se apresenta essa exceção, uma vez que se insurge a recorrente contra os índices de correção dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS.*

*As hipóteses de cabimento de embargos contra execução fundada em título judicial são taxativas; não sendo contemplada, pelo permissivo legal, a versada nos autos.*

*Deve ser afastada a fixação da verba honorária na espécie, pois a ação foi ajuizada posteriormente à publicação da MP nº 2.164-40, que se deu em 28.7.2001, e que teve seu texto convalidado e repetido na Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.8.2001.*

*Recurso parcialmente provido, para afastar os honorários advocatícios.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP - Recurso Especial 860342 - 200601259289/CE - Segunda Turma - data decisão: 12/09/2006 - DJ data: 22/09/2006 - página 263 - Relator Humberto Martins)".*

Dessa forma, o momento processual é inoportuno para a referida discussão.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024418-94.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.024418-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : CERAMICA FIGUEIRA LTDA

ADVOGADO : MANUELA BERTI FORNARI BALDUINO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ > MS

No. ORIG. : 00004713220114036007 1 Vr COXIM/MS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a r. decisão da MMª Juíza Federal da 7 Vara Cível de Coxim/ms (fls. 152/152v) que, nos autos da ação de rito ordinário declaratória de nulidade de ato jurídico, de garantia fiduciária de bem imóvel e de cláusulas contratuais c/c revisão de cédula de crédito bancário, com pedido de liminar, ajuizada pela Empresa Cerâmica Figueira LTDA, deferiu o pedido liminar determinando que instituição financeira se abstenha de levar o imóvel objeto da garantia fiduciária a leilão, oficiando com urgência o Cartório de Registro de Imóveis de Rio Verde de Mato Grosso do Sul que averbe a matrícula do imóvel restringindo a venda durante o curso da presente ação.

Sustenta a Caixa Econômica Federal - CEF agravante:

1 - que a decisão agravada afronta o art. 5ª, caput, da Constituição Federal, que assegura a inviolabilidade do direito à propriedade, e o art. 1.228 do Código Civil que afirma a faculdade do proprietário de usar, gozar e dispor da coisa;

2 - que a não alienação do imóvel causará prejuízos à CEF, não obtendo esta o retorno do capital emprestado, assim como prejuízo ao devedor agravado, que não terá quitada sua dívida, sofrendo os acréscimos da demora, nem o quantum de eventual sobra do valor obtido em leilão público;

3 - que a decisão agravada não analisou de forma suficiente as alegações relativas à validade ou legalidade dos procedimentos de consolidação da propriedade e alienação do imóvel, fundamentando de forma estranha aos autos a liminar concedida;

4 - que a empresa agravada, após a inadimplência e consolidação de propriedade do imóvel em nome da CEF, alega apenas nulidade da garantia de alienação fiduciária e respectiva cláusula contratual que a prevê, não alegando vício de consentimento ao firmar referida cédula e respectivo Termo de Constituição de Garantia;

5 - que além de extemporânea a ação de revisão, em razão de ter sido proposta após a consolidação da propriedade em nome da CEF, não há razoabilidade em seu pleito, inexistindo abusividade e/ou excesso de cobrança de encargos, não havendo portanto que se inverter o ônus da prova ou declaração de nulidade de cláusulas da Cédula de Crédito Comercial - CCB, não descaracterizando enfim a mora da devedora;

6 - que é legal a exigência, na forma contratada, do encargo da comissão de permanência, dos encargos cobrados e os juros pactuados, constituídos em mora os devedores em 05/05/2011, consolidando a propriedade em nome da CEF em 14/07/2011, não podendo ser impedida de dispor do bem;

7 - que a rescisão contratual, com a consolidação da propriedade em nome da CEF, influi no julgamento da lide, devendo ser decretada a carência da ação da parte agravada, por falta de legitimidade ativa *ad causam* e ou interesse processual com a conseqüente extinção do feito sem resolução de mérito;

8 - que a alienação fiduciária de coisa imóvel está à disposição não só para as entidades que operam o SFI, mas para todas as pessoas físicas e jurídicas, além do artigo 51, da Lei 10.931/04 que também prevê sua possibilidade;

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Pugna pelo provimento do agravo, reformando integralmente a decisão agravada, cassando a liminar concedida e permitindo a promoção do público leilão para alienação do imóvel, na forma do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, reabrindo o prazo de 30 (trinta) dias para que seja promovido o público leilão para alienação do imóvel.

É o relatório.

## DECIDO

Compulsando os autos, verifico que em **12/02/2010** a autora agravada firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF, parte ré da ação originária e ora agravante, a Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 41/53), cujo valor emprestado era de R\$442.670,16 (quatrocentos e quarenta e dois mil seiscentos e setenta reais e dezesseis centavos), com prazo de 24 (vinte e quatro) meses para pagamento, através de empréstimo concedido pela Caixa Econômica Federal, ora agravante, com Termo de Constituição de Garantia - Empréstimo para Alienação Fiduciária de Bens Imóveis, tendo sido transmitida à CEF a propriedade fiduciária do imóvel em debate.

Com efeito, a discussão posta na ação originária é muito ampla, apesar da consolidação de propriedade do imóvel em nome da CEF, podendo o juiz determinar a suspensão dos seus efeitos, tais como, a venda do imóvel a terceiros, ou qualquer outra medida compreendida em seu poder geral de cautela (artigo 798 do Código de Processo Civil).

Ressalte-se que não há como ignorar a necessidade de se assegurar o resultado útil da demanda, resguardando a venda do imóvel dado em garantia.

Quanto ao ônus da prova, esta é do autor, a comprovar o fato constitutivo de seu direito, devendo carrear aos autos as provas necessárias para tanto.

Diante a complexidade da lide, para se auferir sobre a ausência de prejudicialidade às partes, não é o caso, em sede de agravo de instrumento ensejar uma solução precipitada do feito e comprometimento do equilíbrio entre a celeridade e a justiça das decisões, o que não obsta seja a matéria sob comentário apreciada futuramente.

Ademais, eventual nulidade da execução extrajudicial deverá ser analisada no decorrer da respectiva instrução processual, não sendo o caso do exame em sede de cognição sumária, tendo em vista os elementos de prova constantes dos autos principais, devendo ser analisado pelo juiz singular.

Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo qualquer razão à sua reforma ou prejuízo à agravante se mantida.

Por conseguinte, não vejo, em sede de cognição sumária, os elementos necessários à concessão do acautelamento requerido.

Ante o exposto, recebo o recurso no efeito meramente devolutivo.

Intime-se o agravado para a resposta, nos termos do disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.  
P.I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024467-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024467-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MOSCHETO E ROSSI LTDA  
ADVOGADO : EDISON MESSIAS LOUREIRO DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00017963219994036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024604-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024604-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ZENILDA MIRANDA APEZZATO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008953320044036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Zenilda Miranda Apezato contra a r. decisão que, nos autos de ação ordinária visando a atualização monetária dos depósitos nas contas vinculadas ao FGTS, já em fase de execução, indeferiu o pedido de arbitramento de honorários advocatícios, antes não deferidos em sentença por força do art. 29-C da Lei 8.036/90.

Agravante: Zenilda Miranda Apezato pretende a reforma da decisão agravada, ao argumento, em síntese, de que a verba sucumbencial é devida aos patronos do autor, uma vez que a coisa julgada não atinge a terceiros estranhos à lide.

É o relatório. DECIDO

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A questão relacionada com a não condenação em honorários advocatícios, por força do art. 29-C da Lei 8.036/90 já está sob o manto da coisa julgada material, como bem mencionado pelo MM. Juízo *a quo*, tendo em vista a sentença

reproduzida às fls. 53/55, proferida em 22/04/2004, e acórdão de fls. 74/79, publicado em 06/05/2005, transitado em julgado em 24/05/2005 (fl. 82).

Cumprе esclarecer que nem lei poderá violar a coisa julgada, amparada pelo art. 5.º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim prescreve o mencionado dispositivo, in verbis:

"Art. 5.º.

(...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"

Sendo assim, conclui-se que qualquer outro critério utilizado na apuração ou liquidação dos valores devidos ofende a coisa julgada, pois não é permitida a discussão ou modificação de decisão transitada em julgado.

Sobre o tema, colaciono o seguinte julgado, análogo:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AFRONTA À COISA JULGADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - AGENTE OPERADO DO FGTS - VERBA HONORÁRIA - APLICAÇÃO DA MP Nº 2.164-41/2001 ÀS AÇÕES AJUIZADAS POSTERIORMENTE À SUA PUBLICAÇÃO - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.*

*Em execução de sentença, inviável alterar o comando contido na sentença de cognição, salvo se houver erro material. No caso, não se apresenta essa exceção, uma vez que se insurge a recorrente contra os índices de correção dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS.*

*As hipóteses de cabimento de embargos contra execução fundada em título judicial são taxativas; não sendo contemplada, pelo permissivo legal, a versada nos autos.*

*Deve ser afastada a fixação da verba honorária na espécie, pois a ação foi ajuizada posteriormente à publicação da MP nº 2.164-40, que se deu em 28.7.2001, e que teve seu texto convalidado e repetido na Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.8.2001.*

*Recurso parcialmente provido, para afastar os honorários advocatícios.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP - Recurso Especial 860342 - 200601259289/CE - Segunda Turma - data decisão: 12/09/2006 - DJ data: 22/09/2006 - página 263 - Relator Humberto Martins)".*

Dessa forma, o momento processual é inoportuno para a referida discussão.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024763-60.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024763-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : FABIO CAMPOS BUENO e outro

: ELIANA MORAES BUENO

ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00032817420114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO CAMPOS BUENO e ELIANA MORAES BUENO contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Campinas/SP, pela qual, em ação ordinária de anulação de ato jurídico, foi indeferido o pedido de tutela antecipada para que a autora, ora agravada, se abstinhasse de alienar o imóvel financiado. Sustenta a recorrente, em síntese, que a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 afronta o princípio da inafastabilidade da apreciação jurisdicional, o princípio da unidade da jurisdição e da atribuição da função jurisdicional e o devido processo legal.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que "*consoante já decidido pelo E. STF, intérprete maior da Constituição Federal, o procedimento extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal. Nesse sentido, menciono a decisão unânime proferida quando da apreciação do Recurso Extraordinário nº 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 23-06-98, DJ 06-11-98. Por outro lado, do exame da documentação trazida pela ré com a contestação, não vislumbro, nesta sede, irregularidade no processo de execução extrajudicial*" (fl. 19), à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024773-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024773-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : FAJ COML/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDSON CARREIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00051671720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido liminar em sede de mandado de segurança, em que a impetrante pretende a exclusão da majoração do SAT em decorrência da aplicação do FAP. Sustenta a agravante que a decisão agravada seria nula, eis que *extra petita*, na medida em que seu mandado de segurança teria por objeto a alteração do réu RISCO DE ACIDENTE DE TRABALHO - RAT (DE 1% PARA 2%) - em função do Decreto 6.957/00 -, ao passo que a decisão agravada teria enfrentado matéria diversa, qual seja, "exclusão da majoração de alíquota do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT em decorrência da aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, ou alternativamente, que seja determinada a exclusão do cálculo do FAP de todos os acidentes que não guardam nexos com os riscos ambientais do trabalho ou não foram provocados pelas condições de trabalho/meio ambiente".

Nesse cenário, pleiteia a agravante o reconhecimento da nulidade da decisão agravada.

É o breve relatório. DECIDO.

A decisão agravada, de fato, apreciou questão diversa da posta em desate pela agravante.

Com efeito, no mandado de segurança, a ora agravante não pretende que seja afastada a aplicação do FAP - Fato Acidentário de Prevenção, matéria enfrentada pela decisão agravada.

No *writ*, a impetrante pretende, em verdade, que o seu RAT seja mantido em 1%, ao argumento de que sua atividade não é de ser reputada de risco médio, mas sim de grau leve, o que impediria que o seu RAT fosse fixado em 2%.

Vale destacar que o SAT - Seguro de Acidentes do Trabalho é calculado considerando dos fatores: (i) um macro, que é o antigo RAT - Risco de Acidente de Trabalho, calculado à razão de 1%, 2% e 3%, a depender do grau de risco da atividade econômica do empregador, um desempenho geral da categoria econômica; e outro (ii) micro, o FAP, que considera o desempenho individual do empregador.

A pretensão deduzida pela agravante, realmente, não está relacionada à aplicação do FAP, ao desempenho individual da agravante - matéria que foi enfrentada na decisão ora agravada -, mas sim ao aspecto macro do SAT da agravante, ou seja, o grau de risco que passou a ser atribuído à sua atividade econômica.

Nesse cenário, conclui-se que a decisão agravada, de fato, tratou de questão diversa da pleiteada, a configurar sua nulidade e a razoabilidade dos argumentos recursais.

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c.c o artigo 557, §1º-A, ambos do CPC, dou parcial provimento ao agravo, a fim de determinar que o juízo de primeiro grau aprecie a discussão tal como lhe fora efetivamente posta, deixando de enfrentá-la, nesse momento, sob pena de supressão de instância.

Comunique-se, com urgência, ao D. Juízo de origem.  
Publique-se. Intimem-se.  
Após, retornem os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025113-48.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.025113-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MARILIA BOSI VENDRAMINI e outros  
: JOSE RUBENS VENDRAMINI JUNIOR  
: MARILIA REGINA VENDRAMINI DE PALMA  
: GRAZIELA TEREZA VENDRAMINI  
ADVOGADO : DIRCEU BASTAZINI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ALBERTO SAAVEDRA DE SOUZA  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00043841420094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 174, intime-se a parte agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizar o recolhimento das custas, observadas as alterações trazidas pela Resolução nº 426 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 16 de setembro de 2011.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025550-89.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025550-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : FABIO LUIZ SANTOS DA COSTA e outro  
: ANDREA CRISTINA JESUS DE SOUZA  
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS FARIAS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077706020114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO LUIZ SANTOS DA COSTA e outra, em face da r. decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 4ª Vara de Santos/SP pela qual indeferiu petição inicial em ação cautelar que visava a suspensão de leilão de imóvel financiado pelos autores.  
Sustentam os agravantes, em síntese, que a designação de leilão afronta os princípios do devido processo legal, do juiz natural, do contraditório, da ampla defesa, da igualdade e da legalidade.  
O presente recurso é manifestamente inadmissível e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.  
Ao início, cabe perquirir acerca da natureza jurídica do ato jurisdicional impugnado.  
Dispõe o art. 162 do CPC, "*verbis*":

*"Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos."*

No caso dos autos, o ato jurisdicional impugnado indeferiu a inicial, nos termos do art. 267, V, § 3º c.c. art. 800, parágrafo único, ambos do CPC, tal ato inequivocadamente consistindo em sentença, contra a qual, nos termos do art. 513 do CPC, o recurso cabível é a apelação, apresentando-se, pois, manifestamente incabível o presente recurso.

Por estas razões, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025598-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025598-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO JUSTINO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSI> SP  
No. ORIG. : 00080984220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Roberto Justino contra decisão de fls. 89/89v. que nos autos da ação de rito ordinário de anulação de ato jurídico com pedido de antecipação de tutela para suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade e do leilão designado para o dia 09/08/11, interposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela postulado com vistas a CEF se abstenha de registrar a carta de arrematação/adjudicação, ou alienar o imóvel a terceiros, promover atos para sua desocupação, suspendendo o leilão designado para o dia 09/08/2011 ou anular todos os atos e efeitos desde a notificação extrajudicial.

Em suas razões de agravo, sustenta o mutuário agravante:

- 1 - que passa por sérias dificuldades financeiras ocasionadas pela perda de renda familiar desde a assinatura do contrato, em razão da demissão injustificada de sua companheira ao comunicar que estava grávida;
- 2 - que, conforme o disposto no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, "**na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum**", e na função social do contrato de habitação deve ser impedida a consolidação da propriedade na forma almejada pela instituição financeira;
- 3 - que está sendo vítima de excessos de cobrança arbitrária em detrimento de suas economias,
- 4 - que, embora esteja em débito, busca o judiciário para pleitear a discussão dos valores que a instituição financeira entende devidos assim como da regularidade do procedimento da consolidação de sua propriedade;
- 5 - que está caracterizado o receio de dano irreparável ou de difícil reparação na hipótese de venda do imóvel objeto da ação;

Pugna pelo provimento do recurso com vistas seja determinado que a agravada se abstenha de alienar o imóvel a terceiros ou promova atos tendentes à desocupação do mesmo, com a expedição de ofício ao Registro de Imóveis para que conste na matrícula a existência de ação judicial, que não se proceda a nenhuma averbação de venda e compra da unidade, que não inclua seu nome aos órgãos de proteção ao crédito (sob pena de cominação de multa), concedendo a antecipação da tutela conforme requerida na petição inicial.

#### DECIDO.

Da análise dos autos, destaca-se que foi firmado em 01/06/2007 um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel Residencial Quitado, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia, Carta de Crédito com Recursos do SBPE no Âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, para aquisição de casa própria por parte do agravante, prevendo no seu intróito o financiamento do montante de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), que deveria ser amortizado em 180 (cento e oitenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Constante - SAC.

O agravante apresentou alegações genéricas e superficiais a respeito das relações contratuais, sem sequer carrear aos autos cópia da planilha de evolução do financiamento, com a discriminação dos valores referentes às parcelas pagas e/ou em atraso, nem tampouco um demonstrativo de cálculo com os valores das prestações, de todo o período, desde a assinatura do contrato, que o agravante entende corretos.

A falta de instrução do agravo com documentos tidos como úteis e necessários para comprovar os termos do acordo celebrado, e mais, a sua situação atual, impossibilita uma análise precisa e minuciosa do caso concreto por parte do Magistrado.

Verifico que o agravante limitou-se a afirmar única e exclusivamente que está sendo vítima de excessos de cobrança arbitrária sem que trouxesse elementos que evidenciassem causa bastante a ensejar a suspensão da execução extrajudicial do imóvel.

Ademais, o contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de leilão extrajudicial nos termos dos procedimentos previstos na Lei nº 9.514/97.

Ressalte-se que não constam nos autos quaisquer documentos que comprovem vícios ao procedimento de execução adotado.

Cabe ao recorrente diligenciar, junto à instituição financeira, cópia integral dos documentos relativos ao procedimento administrativo que comprove o alegado e possibilite uma análise precisa e minuciosa por parte do Magistrado.

Mister apontar que o agravante propôs a ação originária (08/08/2011) posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF (23/12/2010) no Cartório de Registro de Imóveis competente (fls. 63/67.), colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de qualquer ilegalidade ou nulidade.

Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9514/97.

Desse modo, as simples alegações do agravante com relação a possíveis irregularidades do procedimento da consolidação da propriedade, por parte da Caixa Econômica Federal - CEF não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução do imóvel.

Por conseguinte, tendo em vista o largo tempo decorrido entre a consolidação da propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entendo que a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, mantendo a decisão agravada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00182 HABEAS CORPUS Nº 0025700-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025700-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE : EMERSON SCAPATICIO

PACIENTE : FRANCISCO RONALDO RODRIGUES DA SILVA reu preso

: GILMAR MATOS DO NASCIMENTO reu preso

ADVOGADO : EMERSON SCAPATICIO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00025796820114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de "habeas corpus", com pedido de liminar, impetrado em favor de Francisco Ronaldo Rodrigues da Silva objetivando a redução do valor de fiança arbitrada pela autoridade impetrada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

A liminar foi indeferida pelo Desembargador Federal Nelton dos Santos em plantão judiciário, decisão esta por mim mantida por seus próprios fundamentos.

A autoridade impetrada prestou suas informações, seguindo-se parecer ministerial pela extinção do presente "writ" por prejudicialidade da impetração.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que foi juntada cópia de decisão proferida pela autoridade impetrada reduzindo o valor da fiança para R\$5.000,00 (cinco mil reais), destarte não subsistindo a hipotética situação de constrangimento ilegal e perdendo seu objeto a impetração.

Por esta razão, reconheço a perda de objeto da presente impetração e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o "habeas corpus".

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MAGGI AUTOMOVEIS LTDA filial  
ADVOGADO : MILTON SAAD e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00066912820114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAGGI AUTOMÓVEIS LTDA - FILIAL III contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, terço constitucional de férias, férias, aviso prévio indenizado, adicional de horas extras, salário maternidade e função gratificada, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença, aviso prévio indenizado e adicional de 1/3 (um terço) constitucional de férias.

Sustenta, a agravante, em síntese, que também seriam indevidas as cobranças de contribuições previdenciárias sobre valores pagos a título de horas-extras, função gratificada, salário maternidade e "férias gozadas e não gozadas", em razão do caráter indenizatório de que se revestem.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Ao início, consigno que o pedido deduzido na inicial do mandado de segurança (fl. 22/45), no tocante à contribuição incidente sobre valores pagos a título de férias, refere-se apenas às "férias gozadas", nada mencionando quanto às "férias não gozadas", destarte, cuidando-se de vedada inovação em sede recursal.

No que tange às **férias gozadas**, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência deste Tribunal, as verbas pagas pelo empregador ao empregado a esse título constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas possuem **natureza remuneratória**.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arrestos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. Contudo, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. 3. No auxílio-acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão. 4. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 5. Agravo legal a que se dá parcial provimento, tão somente para reconhecer a incidência da contribuição apenas sobre as férias gozadas pelos empregados, mantendo, no mais, a decisão recorrida.(AI 201003000195290, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 28/10/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS, AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ, FÉRIAS INDENIZADAS E AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAIS NOTURNO - INSALUBRIDADE - PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 3. Nos termos da Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça: "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." 4. As férias indenizadas (vencidas e proporcionais) são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). Contudo,*

tal não é o entendimento quanto às férias gozadas, eis que têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte (AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008). 5. O artigo 458, § 2º, II, da CLT prevê que a verba despendida a título de educação não integra a base de cálculo do salário de contribuição. Precedentes do STJ. 6. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 7. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturnos (Súmula nº 60 TST), insalubridade, periculosidade e horas-extras, em razão do seu caráter salarial. 8. Não é possível a pretensão de compensação quanto ao aviso prévio indenizado, às férias indenizadas, ao auxílio-creche e auxílio-educação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre as verbas em comento. Veja-se que não há demonstrativos de que no período aludido havia funcionários percebendo os benefícios em tela, bem como sobre funcionários que foram dispensados sem o cumprimento do aviso prévio. Mesmo entendimento quanto às demais verbas. Contudo, tal não é o entendimento quanto ao adicional de 1/3 de férias, pois havendo recolhimento mensal, por óbvio, engloba empregados em férias. 9. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 10. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05). 11. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005. 12. O STJ no Recurso Especial nº 1.137.738/SP decidiu a questão da compensação tributária entre espécies, definindo que se aplica a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda. No caso dos autos, aplica-se a compensação na redação atual do artigo 89, da Lei nº 8.212/91. 13. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 14. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas. 15. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 16. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1). 17. Apelação da Impetrante a que se dá parcial provimento para excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária o aviso prévio indenizado, bem como reconhecer o direito de compensação nos termos anteriormente expostos. Remessa oficial a que se dá parcial provimento, mormente quanto à compensação nos termos expostos, e, em menor extensão, apenas para que a compensação se dê nos termos do artigo 89, da Lei nº 8.212/91, conforme voto vencido nesta parte. (AMS 201061140041595, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/08/2011)

Por sua vez, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tanto as horas extras quanto o salário maternidade possuem natureza remuneratória, de modo que sobre elas incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.**

*I. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual:*

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO- MATERNIDADE . AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.**

*O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.*

**As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade , adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche , ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.**

*O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT , satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).*

**RECURSO ESPECIAL DO INSS:**

*I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.*

**RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS:**

*I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.*

*II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.*

*III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.*

*IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça:*

**a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):**

*- A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.*

*(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).*

*- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.*

*(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).*

*- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).*

**b) SALÁRIO MATERNIDADE :**

*- Esta Corte tem entendido que o salário- maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).*

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE . DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) **AUXÍLIO-ACIDENTE:**

Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto:

- **NEGO** provimento ao recurso especial do INSS e ;

**CONHEÇO PARCIALMENTE** do apelo nobre das empresas autoras e **DOU-LHE** provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho."

(REsp 973436 / SC, rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 18.12.2007, publ. DJ 25.02.2008, v.u.)

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA.**

O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1079212/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 13.05.2009)

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO: PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. LICENÇA MATERNIDADE NATUREZA. REMUNERAÇÃO. EXIGIBILIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - A contribuição social exigida da empresa incidente sobre o total das remunerações pagas aos empregados, tais como horas extras, abonos e adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, todos com habitualidade, guarda observância ao disposto na própria Constituição da República, vez que tais verbas compõem a folha de salários e integram o salário-de-contribuição (CF, art. 195, I e II e Lei 8212/91, art. 22, I). IV - Agravo improvido.**

(TRF 3ª Região, AC Proc. nº 2001.61.00.010913-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI

DATA:02/12/2010 PÁGINA: 443)

**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. POSSÍVEL ENTRE TRIBUTOS, CONTRIBUIÇÕES E RECEITAS DA MESMA ESPÉCIE. OBSERVÂNCIA AO RESP n. 1002932, JULGADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. 1. A Primeira Turma do STJ acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF para declarar que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço de férias constitucional. 2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre as horas extras. 3. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX,**

submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos), com a incidência da Taxa Selic a partir do indébito, só podendo ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/91. 5. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo da impetrante parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 2009.61.00.017513-8 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI DATA:25/11/2010 PÁGINA: 161)

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-DOENÇA: PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.** 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, descaracterizou a natureza salarial da verba recebida pelo empregado nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, em face da ausência de contraprestação laboral, ficando afastada a incidência de contribuição previdenciária. 2. O pensamento externado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, que vem ganhando adesão no Superior Tribunal de Justiça, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais. 3. **No que tange ao pagamento de horas extras não assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador.** 4. Agravo de instrumento parcialmente provido para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença, bem como sobre o adicional de 1/3 de férias.

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.041642-4, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/11/2010 PÁGINA: 260)

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES PAGOS AOS EMPREGADOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA, BEM COMO A TÍTULO DE SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, PRÊMIO E ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LIMITAÇÕES - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO - RECURSO DA IMPETRANTE E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.** 1. "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária" (Súmula nº 213, do Egrégio STJ). 2. **Os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, gratificação de produtividade e adicionais de insalubridade, de periculosidade e de horas extras têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ** (REsp nº 1086491 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; REsp 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp nº 1081881 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 10/12/2008; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008). (...) 15. Preliminar rejeitada. Recurso da União improvido. Recurso da impetrante e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, AMS 2007.61.10.003368-0, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJI DATA:10/03/2010 PÁGINA: 278)

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.** 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. **O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.** 4. Reconhecida

a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA);

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE . PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário-maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA);**

Em relação às **gratificações**, a análise da questão remete ao art. 201, § 1º da CF, estabelecendo que "os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei", firmando-se a jurisprudência no sentido de que sobre referidas verbas somente não incidirão contribuições previdenciárias se restar demonstrada a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, e no caso dos autos não se patenteando os requisitos que afastariam a incidência de contribuição. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ADESÃO DE EMPREGADO (INICIATIVA PRIVADA) À PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NÃO INCIDÊNCIA. LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INOCORRÊNCIA. MONTANTE PAGO PARA GARANTIR O MÍNIMO EXISTENCIAL DO ADERENTE. A VERBA INDENIZATÓRIA DECORRENTE DO PDV NÃO TEM NATUREZA JURÍDICA DE RENDA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 153, III, § 2º, I, E 145, § 1º, DA CF/88, C/C ARTIGO 43, DO CTN. PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. ACÓRDÃO REGIONAL QUE PUGNA PELA INEXISTÊNCIA DE ADESÃO A PDV. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1112745/SP, DJ DE 01/10/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. O imposto de renda não incide sobre o montante decorrente da adesão de empregado de iniciativa privada a programa de demissão voluntária - PDV, uma vez não configurada hipótese de incidência do tributo (Precedente da Primeira Seção: REsp 940.759/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.03.2009). 2. O imposto de renda, em sua configuração constitucional, incide sobre renda e proventos de qualquer natureza (artigo 153, III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988). 3. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 43, dispõe que: "Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior. § 1o A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) § 2o Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)" 4. A Lei 7.713, de 22 de dezembro de 1988, alterou a legislação do imposto de renda, elencando, em seu artigo 6º, os rendimentos, percebidos por pessoas físicas, isentos do imposto de renda, entre os quais se inseriu a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão**

de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (inciso V). 5. Por seu turno, o Decreto 3.000, de 26 de março de 1999, que regulamentou a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do imposto de renda, no capítulo atinente aos Rendimentos Isentos ou Não Tributáveis, determinou que: "Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto: (...) Indenização por Desligamento Voluntário de Servidores Públicos Civis XIX - o pagamento efetuado por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário (Lei nº 9.468, de 10 de julho de 1997, art. 14); Indenização por Rescisão de Contrato de Trabalho e FGTS XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28); (...) § 9º O disposto no inciso XIX é extensivo às verbas indenizatórias, pagas por pessoas jurídicas, referentes a programas de demissão voluntária." 6. A Lei 9.468, de 10 de julho de 1997 (na qual foi convertida a Medida Provisória 1.530-7/97), instituiu, no âmbito do Poder Executivo Federal, o Programa de Desligamento Voluntário - PDV, do servidor público civil, com o objetivo de possibilitar melhor alocação dos recursos humanos, propiciar a modernização da Administração e auxiliar no equilíbrio das contas públicas (artigo 1º). 7. O artigo 14, da Lei 9.468/97, determinou que: "Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário. 8. A despeito da atecnia legal que enumerou, como isentos, valores que não se enquadram na regra matriz constitucional do imposto de renda (hipóteses de "não incidência"), é certo que a Súmula 215/STJ, referindo-se a empregado da iniciativa privada, cristalizou o entendimento de que: "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". 9. É que os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja, a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para pôr fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. 10. A verba paga a título de adesão ao PDV tem natureza jurídica de indenização, porque se destina à manutenção do mínimo vital do ex-empregado, que terá de aderir ao sistema de seguridade social. 11. A natureza jurídica do PDV é assim descortinada pela doutrina: "De salário não se trata, pois, muito embora corresponda à importância fornecida diretamente ao trabalhador pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho, referido valor não é pago de forma continuada (habitual), nem em função da contraprestação do trabalho, ou da disponibilidade do trabalhador ou das interrupções contratuais, não se enquadra, portanto, na definição doutrinária de salário. **Poder-se-ia imaginar, então, trata-se de um tipo especial de salário, tal como o prêmio ou a gratificação.** Prêmio é o pagamento feito para agraciar o empregado por este ter implementado certas condições anteriormente estabelecidas, ou seja, depende de o empregado pessoalmente esforçar-se para atingir determinadas metas pré-fixadas. O prêmio só terá natureza jurídica de salário quando for habitual, o que não ocorre na hipótese de valor pago a título de PDV. **A gratificação, por seu turno, depende da vontade do empregador (e não do esforço do trabalhador) e é paga com o intuito de demonstrar o reconhecimento daquele para o trabalho do empregado, se não for ajustada e não houver habitualidade no pagamento, a gratificação não será considerada verba salarial.** Como se vê, já que não se trata de salário ante a ausência de habitualidade, trata-se, necessariamente, de verdadeira verba indenizatória, paga em uma única ocasião, com o objetivo de recompor ao patrimônio do trabalhador os prejuízos que este terá em razão da perda do emprego. (Minharro, Erotilde, in "Plano de Demissão Voluntária", Revista LTr., vol. 67, nº 11, novembro 2003, São Paulo: LTr, 2003) 12. O imposto sobre a renda incide sobre o produto da atividade de auferir renda ou proventos de qualquer natureza, que constitua riqueza nova agregada ao patrimônio do contribuinte e deve se pautar pelos princípios da progressividade, generalidade, universalidade e capacidade contributiva, nos termos do artigos 153, III, § 2º, I, e 145, § 1º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Sob o viés da matriz constitucional, foi recepcionado o conceito do artigo 43, do CTN, de renda e proventos, que contém em si uma conotação de contraprestação pela atividade exercida pelo contribuinte. 13. O conceito doutrinário de renda tributável é, assim, cediço: "Estamos notando, assim, que para o Direito, os conceitos de renda e proventos não coincidem com os da Economia, que considera qualquer acréscimo patrimonial passível de sofrer a tributação em pauta. Nas hostes jurídicas tais conceitos tem uma extensão bem mais restrita: acréscimo patrimonial, experimentado durante certo lapso de tempo, que só pode ser levado à tributação quando atende aos princípios da isonomia, da capacidade contributiva e da não confiscatoriedade - e, portanto, prestigia a vida, a dignidade da pessoa humana e a propriedade, preservando 'o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos' valores supremos que levaram os representantes do Povo Brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, a inscrever-los já no Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil. (...) Deveras, parece-nos que dentre os diversos conceitos de renda e proventos de qualquer natureza, fornecido pelas Ciência Econômica, pode o legislador ordinário apenas optar por um deles, e, ainda assim, desde que sua escolha permita compatibilizar a incidência com os princípios constitucionais que norteiam tal tributação, máxime o da capacidade contributiva. É que, de acordo com a

Constituição, renda e proventos de qualquer natureza devem representar ganhos ou riquezas novas. Do contrário, não será atendido o princípio da capacidade contributiva. Realmente, os conceitos de renda e proventos de qualquer natureza precisam levar em conta, dentre outros princípios, o da capacidade contributiva do sujeito passivo tributário. (...) Porque o princípio da capacidade contributiva informa a tributação por via de impostos (art. 145, § 1º da CF). Nesse sentido a lição escorreita de Antonia Agulló Agüero: 'Uma definição fiscal de renda há de ser apta a medir a capacidade contributiva e esta característica é precisamente o que a diferencia de outras definições que, como a contábil ou a estritamente econômica, perseguem fins tais como a comparação entre os resultados de vários exercícios econômicos ou o cômputo de valor agregado num processo de produção. (...) Mesmo cientes disto, observamos, de bom grado, que o próprio Código Tributário Nacional, desde que interpretado de modo adequado, não ultrapassou os limites constitucionais.' (Carrazza, Roque Antônio, in "Imposto sobre a renda (perfil constitucional e temas específicos)", São Paulo: Malheiros, 2005, p. 48, 52/53 e 55). 14. A indenização pactuada no PDV diverge do conceito de renda e proventos, por representar reconstituição do patrimônio do empregado, para que este possa se manter sem emprego, até que consiga recolocação no mercado de trabalho. 15. Deveras, tributar a verba paga por adesão ao PDV representa avançar sobre o mínimo vital garantido ao trabalhador desempregado, situação que fere o princípio da capacidade contributiva. 16. A doutrina da capacidade contributiva, sob esse espeque, destaca: "O conceito de renda, a nosso ver, é simultaneamente jurídico e econômico. A disponibilidade é jurídico-econômica por significar disponibilidade para o consumo, que se corporifica após a reserva do mínimo existencial, que é indisponível para o consumo e para a tributação." (Torres, Ricardo Lobo, in "Aspectos Constitucionais do Fato Gerador do Imposto de Renda", publicado no livro "Dimensão Jurídica do Tributo: Homenagem ao Professor Dejalma de Campos", São Paulo: Meio Jurídico, 2003, p. 585) 17. A Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1112745/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que: "2.As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros. 3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ. 18. In casu, a sentença, corroborada pelo acórdão prolatado pelo Tribunal de origem, afirmou a natureza indenizatória da verba, com ampla cognição fático-probatória, acatando os argumentos da exordial, no sentido de se tratar de verba paga pelo empregador àqueles que aderissem a plano privado de demissão voluntária (fls. 55/61 e 92/95, respectivamente). 19. Infirmar a decisão recorrida implica o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que resta interdito ao STJ na estreita via do recurso especial, em face do óbice erigido pela Súmula 7/STJ. 20. Destarte, não merece reforma a decisão monocrática que, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, negou provimento aos embargos de divergência fazendários. 21. Agravo regimental desprovido. (STJ, AERESP 200701743947AERESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RECURSO ESPECIAL - 881879, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009)

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais no tocante à suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias ora questionadas **indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso**

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.  
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025850-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025850-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ARY JOSE BELLUZZO  
ADVOGADO : DANILO CALHADO RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00154227720104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026120-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026120-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro  
AGRAVADO : JOSE LUIZ BELAGAMBA  
ADVOGADO : JOSE ZOCARATO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00043643720114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS S/A contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, pela qual, em ação indenizatória, foi reconhecida a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF e da União Federal, declinando a competência para o juízo estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade da CEF e da União Federal em razão de o contrato possuir cobertura pelo FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo a CEF administradora deste fundo.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

O E. STJ decidiu pela ilegitimidade passiva da CEF em ações envolvendo discussão entre seguradora e mutuário que não afetem o FCVS, ao julgar o REsp 1091363/SC, submetido a sistemática de recurso repetitivo, de relatoria do Min. Carlos Fernando Mathias, 2ª Seção, j. 11.03.2009, publ. DJe 25.05.2009, v.u., assim ementado, "verbis":

*"Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Precedentes."*

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE SEGURO ADJETO A MÚTUO HIPOTECÁRIO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO COM A CEF. INEXISTÊNCIA. I.- A C. Segunda Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.091.363/SC, Relator o E. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), realizado com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 (Lei de Recursos Repetitivos), em 11.3.2009, firmou entendimento no sentido de que nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da CEF a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para seu julgamento. II.- Agravo Regimental improvido.**

(AgRg no Ag nº 1.218.417 - PE, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, STJ, j. 28/09/2010, DJE 13/10/2010);

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que "a questão posta a desate cinge-se a reparação de danos, demandando a demonstração

do nexo de causalidade entre o evento danoso e a ação ou omissão de seu causador, não se vislumbrando qualquer relação com a CEF ou com a União, uma vez que tal responsabilidade só adviria em caso de se discutir eventual cobertura securitária pelo FCVS, o que, conforme já mencionado, não se verifica no presente caso, restando, apenas, a discussão acerca de suposto danos advindos de má execução na obra" (fls. 43 e 43 vº), à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026187-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : GERALDO BALDUINO DE MELLO SAO CARLOS -ME  
ADVOGADO : ALEXANDRE DIAS BORTOLATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00094770620104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO  
Reconsidero a decisão de f. 95-96, tornando-a sem efeito.

Passo a decidir.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Geraldo Balduino de Mello São Carlos - ME.**, inconformada com a decisão proferida à fl. 111 dos autos da ação ordinária n.º 0009477-06.2010.403.6102, proposta em face da **União Federal (Fazenda Nacional)**, em trâmite no Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a gratuidade judiciária ao fundamento de que não há comprovação da impossibilidade econômica da autora, visto sua condição de pessoa jurídica.

Sustenta a agravante que não tem condições financeiras de arcar com as custas processuais devido a sua hipossuficiência econômica, sem prejuízo do sustento próprio e da família.

#### **É o sucinto relatório.**

Os artigos 2º, 4º e 6º da Lei n.º 1.060/50 que rege a assistência judiciária, não se harmonizam, em princípio, com as pessoas jurídicas que desenvolvem atividades lucrativas, pois não estão elas abrangidas no rol dos desfavorecidos. A obtenção de lucro afigura-se incompatível com a situação de pobreza exposta no preceito legal.

Excepcionalmente se pode conceder o benefício da gratuidade às pessoas jurídicas que não exercem atividades com fins lucrativos, mas nesse caso não bastará mera declaração de pobreza, exigindo-se efetiva prova da impossibilidade.

*"O pedido de justiça gratuita de pessoa jurídica de direito privado deve ser acompanhado de detalhada comprovação da efetiva insuficiência de recursos. Precedentes. 2. Rever a decisão do Tribunal de origem, para concluir de modo diverso, implicaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede extraordinária (Súmula STF nº 279). 3.*

*Agravo regimental improvido.(AI-AgR 673934, ELLEN GRACIE, STF)"*

*"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MISERABILIDADE JURÍDICA. PRECEDENTES. 1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o benefício da justiça gratuita somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas e quando devidamente demonstrada a situação de miserabilidade jurídica. Precedentes. 2. Reconhecer a alegada incompatibilidade financeira do Recorrente com as despesas processuais, in casu, implicaria, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório constante dos autos, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do verbete sumular n.º 07 desta Corte. 3. Recurso especial não conhecido.(RESP 200200794230, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 26/09/2005)"*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ART. 273 DO CPC. REQUISITOS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. 1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (REsp 388.155/RS,*

*Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz). 2. A Corte de origem entendeu não ter a ora recorrente comprovado necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarraria no óbice da Súmula 7/STJ. 3. A apreciação dos requisitos autorizadores (art. 273 do CPC) da concessão da tutela antecipada enseja o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido.(AGRESP 200802157722, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/03/2009)"*

In casu, não há demonstração de prova da precariedade da condição econômica da agravante que justifique o não recolhimento das custas processuais.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026200-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026200-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
AGRAVADO : JOAO PAULO DA SILVA e outro  
: SHEILA FERNANDO OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO NUNES HENRIQUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00143372920114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, pela qual, em ação declaratória de nulidade de execução extrajudicial, foi deferido o pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da execução.

Narra a recorrente, em síntese, que os autores, ora agravados, tornaram-se inadimplentes no contrato de financiamento a partir da 24ª parcela. Sustenta a aplicação do procedimento previsto na Lei nº 9.514/97 e a regularidade da consolidação da propriedade.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que "*Entre os documentos que aparelham a inicial, consta a matrícula do imóvel encartada às fls. 32/33. Verifica-se no documento, o registro (R.1), em 10 de julho de 2008, da aquisição da propriedade pelos autores mediante o financiamento habitacional, e, em 23 de março de 2011 (Av. 5), a averbação da consolidação da propriedade para a credora fiduciária Caixa Econômica Federal, lavrada nos seguintes termos (g.n.): '... fica consolidada a propriedade do imóvel objeto desta matrícula em nome da credora fiduciária CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CEF, tendo em vista que procedida a intimação dos devedores este Oficial não logrou êxito em notificar os devedores, portanto, conforme determina o § 4º do referido artigo e lei, foi publicado edital por três vezes seguidas no Jornal Diário da Região, nos dias 13, 14 e 15 de janeiro de 2011.' Observa-se a redação confusa da mencionada averbação na parte concernente à intimação dos mutuários, não sendo aferível de plano a regularidade do procedimento expropriatório, lembrando que eventual falha na intimação poderia acarretar a nulidade da execução extrajudicial"* (fls. 65/66), considerando que não restou comprovada a regularidade da notificação a ensejar a consolidação nos termos da Lei nº 9.514/97, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, por outro lado também não se patenteando o requisito de lesão grave e de difícil reparação, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026461-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026461-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ANA YONE MUTH DE SOUZA  
ADVOGADO : ALEXANDRE SPOSITO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00068343520114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA YONE MUTH DE SOUZA contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santos/SP, pela qual, em ação declaratória, foi indeferido o pedido de tutela antecipada para que a ré, ora agravada, se abstivesse de alienar o imóvel a terceiro, não o levando a registro ou averbação.

Sustenta a recorrente, em síntese, a nulidade da notificação que ensejou a consolidação da propriedade em nome da agravada.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que *"Conforme se infere da inicial, a parte autora não nega a existência de prestações em atraso, o que é revelado pela planilha de evolução de débito, anexada pela parte ré. A consolidação da propriedade ocorreu em 30 de junho de 2011, depois de cumpridos pelo Cartório de Registro os procedimentos dispostos no art. 26 e parágrafos da Lei nº 9514/97, segundo consta da Averbação 05, feita na matrícula 59.289 (fl. 35). Não houve purgação da mora, razão pela qual a propriedade foi consolidada em nome da Caixa Econômica Federal. Consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição financeira de exercer o direito de dispor do bem, como também é inviável a autorização para depositar os valores em atraso, visto que o imóvel não é mais de propriedade da autora"* (fl. 97 vº), procedendo-se a notificação em conformidade com o disposto no art. 26, §1º da Lei nº 9.514/97, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026519-07.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026519-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : ERIKA VALIM DE MELO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
AGRAVADO : INFRATECNICA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SIRLETE ARAÚJO CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00018461220094036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Jose Carlos Rodrigues, contra a r. Decisão da MMª Juíza Federal da 1ª Vara de Franca/SP, à fl. 448, que, nos autos da ação, de rito ordinário, de cobrança de valores c/c indenização por danos morais, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, Caixa Seguradora S/A e Infratecnica Engenharia e Construções LTDA, indeferiu o pedido de realização de prova testemunhal requerido pelo agravante, por considerar que

o vício de construção alegado somente pode ser provado através de exame pericial, sendo infrutífera a realização de prova oral.

Sustenta o autor agravante:

- 1 - cerceamento de defesa tendo em vista o Juízo *a quo* entender desnecessária a oitiva de testemunhas aos autores agravantes, sendo que todos os imóveis do bairro em que residem foram construídos de forma irregular, encontrando-se o processo eivado de nulidades;
- 2 - que o magistrado não terá elementos probatórios suficientes e essenciais a dar uma decisão justa e equilibrada;
- 3 - que a decisão recorrida infringe os Princípios Processuais da Ampla Defesa e do Contraditório, sendo explícito o cerceamento de defesa;

Pugna pelo provimento do agravo para que seja declarada nula a decisão recorrida, concedendo o efeito suspensivo ativo deferindo aos agravantes a produção livre de prova, inclusive a designação de audiência para oitiva de testemunhas.

É o relatório.

DECIDO

José Carlos Rodrigues, ora agravante, e a Caixa Econômica Federal - CEF, ora agravada, celebraram, em 29/12/2004, um Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, Tendo por Objeto Imóvel Adquirido com recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 28/32 destes autos, para aquisição de casa própria por parte do agravante.

DISPENSA DA PROVA TESTEMUNHAL

Assim dispõe o artigo 130, do Código de Processo Civil, **verbis**:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Da análise do dispositivo acima aludido, extrai-se que o juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide.

Confira-se, a respeito, o comentário do Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e Professor José Roberto dos Santos Bedaque([1]):

*"Os poderes do juiz relacionados à produção de prova não se referem exclusivamente à possibilidade de determiná-las ex officio. Verificada a inutilidade de diligências requeridas pelas partes, deve o julgador indeferi-las, para evitar que atos meramente protelatórios acabem retardando a entrega da tutela jurisdicional." (grifo meu).*

Por sua vez, assim dispõe o artigo 400, do mesmo **Codex, verbis**:

*"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispendo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:*

*I - já provados por documento ou confissão da parte;*

*II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados." (grifos meus).*

Compulsando os autos, verifico que a ação versa sobre imóvel adquirido através de Programa de Arrendamento Residencial - PAR, que se encontra em situação perigosa em face de diversos vícios de construção e não de fatores externos à edificação, naturais ou de uso, sendo certo que suas alegações giram em torno de cobrança de valor securitário e indenização por danos materiais e morais.

Levando-se em conta a matéria discutida nos autos da ação proposta pelo ora agravante, tenho que os fatos que se pretendem provar não dependem da produção de prova testemunhal, sendo certo que sua realização é manifestamente inútil e desnecessária para o julgamento do feito original.

Entendo que a determinação de considerar necessária a realização de prova testemunhal a esta altura dos acontecimentos só viria a produzir um quadro fático de morosidade e prejuízo em relação ao trabalho prestado pelo Judiciário, situação que não é a mais aconselhável, a fim de que provimentos não sejam inócuos, destituídos de conseqüências práticas.

Razoabilidade, efetividade do processo, segurança jurídica e economia processual, são alguns dos pilares que devem ser observados e prestigiados no caso destes autos, o que faz com que a decisão proferida em sede de cognição sumária no presente agravo - não determinação de realização de prova testemunhal - seja mantida.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso impetrado pelo mutuário, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Cecília Mello

Desembargadora Federal

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026567-63.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026567-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MAGGI AUTOMOVEIS LTDA filial  
ADVOGADO : MILTON SAAD e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066939520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade de incidência da contribuição previdenciária sobre adicional de férias e aviso prévio indenizado.

Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas tais contribuições em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o **adicional de 1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011); "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);*

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias . 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias , dada a natureza indenizatória dessa verba.** Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA).**

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA.**

- A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, **mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço.** Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ.

- O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária.

- Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos ), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco".

- Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento".

(TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA);

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias , ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias , tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP n° 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar n° 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei n° 9.430/96, com redação da Lei n° 10.630/2002), ainda mais que**

com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

Por sua vez, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui **natureza indenizatória**, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido." (Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido." (Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010). 3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe: "Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. § 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. § 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. § 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001) Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977 Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)" 4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97). 5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que: "Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184) Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido." 6. **Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado.**"

(Primeira Turma, EEARES nº 200702808713, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/11/2010, DJE 24.02.2011)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido.

(TRF3 AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377 JUIZ HELIO NOGUEIRA QUINTA TURMA).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE . AVISO PRÉVIO INDENIZADO . 1. Em se tratando de uma

*obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento.*  
(TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI SEGUNDA TURMA)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026693-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026693-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : JESSE PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144264520114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por JESSE PEREIRA DA SILVA contra decisão do MM. Juiz Federal da 23ª Vara de São Paulo/SP pela qual, em sede de ação ordinária, foi indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita sob fundamento de que o comprovante de rendimentos mensais do agravante infirmaria a alegada hipossuficiência.

Alega o recorrente, em síntese, que bastaria a mera alegação de hipossuficiência para a concessão da benesse pleiteada. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no STJ e nessa Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça gratuita.

A Lei nº 1.060/50, nos termos do art. 4º, "caput", dispõe admitindo a simples afirmação, na própria petição inicial, da necessidade do benefício pela parte para a sua concessão. A matéria, no entanto, não se isola no referido dispositivo legal, nos termos do §1º do citado artigo de lei, configurando-se a presunção de pobreza até prova em contrário.

Por outro lado, o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrário sensu" autoriza o indeferimento, desde que respaldado em fundadas razões.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça também tem se pronunciado neste sentido, conforme se denota da leitura das ementas a seguir colacionadas:

**"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.**

*- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."*

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.).

**PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. LEI 1060/50, ART. 5º.**

**RECURSO ESPECIAL. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante possibilidade de o juiz indeferi-la em havendo fundadas razões. 2. A condição de pobreza da parte, a ensejar a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, uma vez analisada pelo Tribunal de origem, caracteriza-se como reexame de prova - Súmula 07/STJ. 3. Recurso não conhecido.(RESP 199700110397, EDSON VIDIGAL, STJ - QUINTA TURMA, 23/11/1998)**

Na mesma linha de raciocínio colaciono, também, precedentes desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL - INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - INCAPACIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.** 1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou do de sua família. 3. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando houver fundadas razões acerca da situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. 4. No caso, não obstante o conteúdo da declaração, as atividades desempenhadas pelo apelante e o seu patrimônio não condizem com o estado de pobreza declarado, porquanto, na petição inicial, qualifica-se como fazendeiro, sendo proprietário de extensa gleba de terras situada no município de Guaratinguetá. Além disso, os documentos de fls. 07/08, demonstram que o apelante possui residência em bairro nobre da cidade de São Paulo, desempenhando também a função de piloto de Fórmula Truck, patrocinada pela WW/Delta. 5. Contudo, em suas razões de recurso, limitou-se o recorrente a refutar as provas dos autos, sem, comprovar suas alegações. 6. Ademais, a existência de várias execuções executivas ajuizadas contra si, sem qualquer prova de que está sofrendo o ônus da condenação, aliada a ausência de prova de seus rendimentos e despesas próprias ou com seus familiares, não permitem concluir que o requerente não tenha condições de arcar com os custos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. 7. Embora a lei admita a simples alegação de pobreza para a concessão da assistência judiciária gratuita, a parte deve convencer o juiz de que necessita do benefício, sob pena de prejudicar sua manutenção e de sua família, o que não ocorreu na espécie. Deve-se evitar que seja agraciado quem realmente não necessita, em detrimento de outra parte em condições menos favorecidas. Isso não significa cercear um direito da parte, mas a garantia da manutenção de tal benefício para todos aqueles que definitivamente dele necessitem. 8. Recurso de apelação improvido. Decisão mantida.(AC 200461180001602, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 - 5ª TURMA, 25/08/2009)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - INDEFERIMENTO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA PELO MAGISTRADO - LEI 1060/50 - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.** 1.É certo que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio ou de sua família. 2.Todavia, verificando o Magistrado que a parte ostenta situação financeira privilegiada, em relação à média dos trabalhadores brasileiros, e ascensão significativa em sua carreira profissional, poderá indeferir o pedido de gratuidade, levando em conta tal fundamentação, como ocorreu na espécie. 3.Agravo de instrumento desprovido.(AG 200503000949457, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 - 5ª TURMA, 16/11/2006)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . PESSOA FÍSICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.**

Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita .

Precedentes deste Tribunal.

Agravo de instrumento não provido.

(AG 2002.03.00.001811-4/SP, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, 3ª Turma, TRF3, v.u, D.E. 2/9/2009)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUSTIÇA GRATUITA - CONCESSÃO - IMPOSSIBILIDADE NO CASO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A Lei 1.060/50 dá vantajada densidade à declaração de pobreza feita pela parte consoante se infere do art. 4º.

2. Todavia, isso não impede o Juiz de, em não sendo caso de merecimento do benefício, negar a assistência judiciária a quem a pleiteia.

3. No caso em tela, o MM. Juízo a quo houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça considerando que a renda do autor é superior a R\$ 1.000.00.

4. Examinando a documentação acostada aos autos, verifico que a última anotação constante da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, datada de 01.01.2006, aponta a alteração salarial para a quantia de R\$ 9.748,21 (fl. 56).

5. Por outro enfoque, observo que o agravante optou pela escolha de um determinado advogado para o patrocínio de sua causa em detrimento dos profissionais postos à sua disposição gratuitamente pelo Estado, fato que indica que o recorrente possui recursos suficientes para arcar com os honorários contratuais.

6. Considerando o princípio geral do direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar

em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos, não há relevância nos fundamentos da minuta a justificar a concessão dos benefícios da Lei nº 1.060/50.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AG 2009.03.00.002044-9/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Turma, TRF3, v.u., D.E. 9/6/2009)

No caso dos autos, o documento de fl. 46 comprova que o agravante, funcionário militar da Marinha do Brasil, recebe vencimentos no valor de R\$12.605,22 (doze mil, seiscentos e cinco reais e vinte e dois centavos), situação esta que não se coaduna com a presunção de pobreza ou hipossuficiência estabelecida no parágrafo único, do artigo 2º, da Lei 1.060/50.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027054-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MAGGI AUTOMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : MILTON SAAD e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066939520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAGGI AUTOMÓVEIS LTDA - FILIAL IV contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, terço constitucional de férias, férias, aviso prévio indenizado, adicional de horas extras, salário maternidade e função gratificada, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e adicional de 1/3 (um terço) constitucional de férias.

Sustenta, a agravante, em síntese, que também seriam indevidas as cobranças de contribuições previdenciárias sobre valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, horas-extras, função gratificada, salário maternidade e "férias gozadas e não gozadas", em razão do caráter indenizatório de que se revestem. Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Ao início, consigno que o pedido deduzido na inicial do mandado de segurança (fl. 25/48), no tocante à contribuição incidente sobre valores pagos a título de férias, refere-se apenas às "férias gozadas", nada mencionando quanto às "férias não gozadas", destarte cuidando-se de vedada inovação em sede recursal.

No que tange às **férias gozadas**, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência deste Tribunal, as verbas pagas pelo empregador ao empregado a esse título constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas possuem **natureza remuneratória**.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes arrestos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. Contudo, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. 3. No auxílio-acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão. 4. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias,*

*mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 5. Agravo legal a que se dá parcial provimento, tão somente para reconhecer a incidência da contribuição apenas sobre as férias gozadas pelos empregados, mantendo, no mais, a decisão recorrida.(AI 201003000195290, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 28/10/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS, AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ, FÉRIAS INDENIZADAS E AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAIS NOTURNO - INSALUBRIDADE - PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 3. Nos termos da Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça: "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." 4. As férias indenizadas (vencidas e proporcionais) são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias gozadas, eis que têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte (AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008). 5. O artigo 458, § 2º, II, da CLT prevê que a verba despendida a título de educação não integra a base de cálculo do salário de contribuição. Precedentes do STJ. 6. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 7. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturnos (Súmula nº 60 TST), insalubridade, periculosidade e horas-extras, em razão do seu caráter salarial. 8. Não é possível a pretensão de compensação quanto ao aviso prévio indenizado, às férias indenizadas, ao auxílio-creche e auxílio-educação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre as verbas em comento. Veja-se que não há demonstrativos de que no período aludido havia funcionários percebendo os benefícios em tela, bem como sobre funcionários que foram dispensados sem o cumprimento do aviso prévio. Mesmo entendimento quanto às demais verbas. Contudo, tal não é o entendimento quanto ao adicional de 1/3 de férias, pois havendo recolhimento mensal, por óbvio, engloba empregados em férias. 9. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 10. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05). 11. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005. 12. O STJ no Recurso Especial nº 1.137.738/SP decidiu a questão da compensação tributária entre espécies, definindo que se aplica a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda. No caso dos autos, aplica-se a compensação na redação atual do artigo 89, da Lei nº 8.212/91. 13. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 14. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que se as distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas. 15. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 16. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei*

nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1). 17. *Apelação da Impetrante a que se dá parcial provimento para excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária o aviso prévio indenizado, bem como reconhecer o direito de compensação nos termos anteriormente expostos. Remessa oficial a que se dá parcial provimento, mormente quanto à compensação nos termos expostos, e, em menor extensão, apenas para que a compensação se dê nos termos do artigo 89, da Lei nº 8.212/91, conforme voto vencido nesta parte.*

(AMS 201061140041595, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/08/2011)

Por sua vez, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tanto as **horas extras** quanto o **salário maternidade** possuem natureza **remuneratória**, de modo que sobre elas incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.**

*1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual:*

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE . AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.**

*O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.*

*As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.*

*O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).*

**RECURSO ESPECIAL DO INSS:**

*I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.*

**RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS:**

*I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.*

*II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.*

III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.

IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça:

a) **AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):**

- A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).

b) **SALÁRIO MATERNIDADE :**

- Esta Corte tem entendido que o salário- maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário- maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE . DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) **AUXÍLIO-ACIDENTE:**

Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto:

- NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ;

CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho."

(REsp 973436 / SC, rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 18.12.2007, publ. DJ 25.02.2008, v.u.)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA.

O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1079212/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 13.05.2009)

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO: PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. LICENÇA MATERNIDADE NATUREZA. REMUNERAÇÃO. EXIGIBILIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência**

dominante desta Corte. III - **A contribuição social exigida da empresa incidente sobre o total das remunerações pagas aos empregados, tais como horas extras, abonos e adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, todos com habitualidade, guarda observância ao disposto na própria Constituição da República, vez que tais verbas compõem a folha de salários e integram o salário-de-contribuição (CF, art. 195, I e II e Lei 8212/91, art. 22, I).** IV - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AC Proc. nº 2001.61.00.010913-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI DATA:02/12/2010 PÁGINA: 443)

**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. POSSÍVEL ENTRE TRIBUTOS, CONTRIBUIÇÕES E RECEITAS DA MESMA ESPÉCIE. OBSERVÂNCIA AO RESP n. 1002932, JULGADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. 1. A Primeira Turma do STJ acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF para declarar que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço de férias constitucional. 2. **Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre as horas extras.** 3. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos), com a incidência da Taxa Selic a partir do indébito, só podendo ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/91. 5. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo da impetrante parcialmente provido.**

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 2009.61.00.017513-8 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI DATA:25/11/2010 PÁGINA: 161)

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-DOENÇA: PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, descaracterizou a natureza salarial da verba recebida pelo empregado nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, em face da ausência de contraprestação laboral, ficando afastada a incidência de contribuição previdenciária. 2. O pensamento externado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, que vem ganhando adesão no Superior Tribunal de Justiça, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquele que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais. 3. **No que tange ao pagamento de horas extras não assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador.** 4. Agravo de instrumento parcialmente provido para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença, bem como sobre o adicional de 1/3 de férias.**

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.041642-4, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/11/2010 PÁGINA: 260)

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES PAGOS AOS EMPREGADOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA, BEM COMO A TÍTULO DE SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, PRÊMIO E ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LIMITAÇÕES - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO - RECURSO DA IMPETRANTE E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária" (Súmula nº 213, do Egrégio STJ). 2. **Os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, gratificação de produtividade e adicionais de insalubridade, de periculosidade e de horas extras têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 1086491 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; REsp 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp nº 1081881 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 10/12/2008; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008).** (...) 15. Preliminar rejeitada. Recurso da União improvido. Recurso da impetrante e remessa oficial parcialmente providos.**

(TRF 3ª Região, AMS 2007.61.10.003368-0, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJI DATA:10/03/2010 PÁGINA: 278)

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO- MATERNIDADE , AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias , ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias , tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 JUIZ JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA);**

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE . PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário-maternidade , dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos ), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA);**

Em relação às **gratificações**, a análise da questão remete ao art. 201, § 1º da CF, estabelecendo que "os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei", firmando-se a jurisprudência no sentido de que sobre referidas verbas somente não incidirão contribuições previdenciárias se restar demonstrada a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, e no caso dos autos não se patenteariam os requisitos que afastariam a incidência de contribuição. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ADESÃO DE EMPREGADO (INICIATIVA PRIVADA) À PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NÃO INCIDÊNCIA. LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INOCORRÊNCIA. MONTANTE PAGO PARA GARANTIR O MÍNIMO EXISTENCIAL DO ADERENTE. A VERBA INDENIZATÓRIA DECORRENTE DO PDV NÃO TEM NATUREZA JURÍDICA DE RENDA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 153, III, §**

2º, I, E 145, § 1º, DA CF/88, C/C ARTIGO 43, DO CTN. PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. ACÓRDÃO REGIONAL QUE PUGNA PELA INEXISTÊNCIA DE ADESÃO A PDV. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1112745/SP, DJ DE 01/10/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. O imposto de renda não incide sobre o montante decorrente da adesão de empregado de iniciativa privada a programa de demissão voluntária - PDV, uma vez não configurada hipótese de incidência do tributo (Precedente da Primeira Seção: REsp 940.759/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.03.2009). 2. O imposto de renda, em sua configuração constitucional, incide sobre renda e proventos de qualquer natureza (artigo 153, III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988). 3. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 43, dispõe que: "Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior. § 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) § 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)" 4. A Lei 7.713, de 22 de dezembro de 1988, alterou a legislação do imposto de renda, elencando, em seu artigo 6º, os rendimentos, percebidos por pessoas físicas, isentos do imposto de renda, entre os quais se inseriu a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (inciso V). 5. Por seu turno, o Decreto 3.000, de 26 de março de 1999, que regulamentou a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do imposto de renda, no capítulo atinente aos Rendimentos Isentos ou Não Tributáveis, determinou que: "Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto: (...) Indenização por Desligamento Voluntário de Servidores Públicos Civis XIX - o pagamento efetuado por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário (Lei nº 9.468, de 10 de julho de 1997, art. 14); Indenização por Rescisão de Contrato de Trabalho e FGTS XX - a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores e seus dependentes ou sucessores, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso V, e Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, art. 28); (...) § 9º O disposto no inciso XIX é extensivo às verbas indenizatórias, pagas por pessoas jurídicas, referentes a programas de demissão voluntária." 6. A Lei 9.468, de 10 de julho de 1997 (na qual foi convertida a Medida Provisória 1.530-7/97), instituiu, no âmbito do Poder Executivo Federal, o Programa de Desligamento Voluntário - PDV, do servidor público civil, com o objetivo de possibilitar melhor alocação dos recursos humanos, propiciar a modernização da Administração e auxiliar no equilíbrio das contas públicas (artigo 1º). 7. O artigo 14, da Lei 9.468/97, determinou que: "Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário. 8. A despeito da atecnia legal que enumerou, como isentos, valores que não se enquadram na regra matriz constitucional do imposto de renda (hipóteses de "não incidência"), é certo que a Súmula 215/STJ, referindo-se a empregado da iniciativa privada, cristalizou o entendimento de que: "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". 9. É que os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja, a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para pôr fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. 10. A verba paga a título de adesão ao PDV tem natureza jurídica de indenização, porque se destina à manutenção do mínimo vital do ex-empregado, que terá de aderir ao sistema de seguridade social. 11. A natureza jurídica do PDV é assim descortinada pela doutrina: "De salário não se trata, pois, muito embora corresponda à importância fornecida diretamente ao trabalhador pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho, referido valor não é pago de forma continuada (habitual), nem em função da contraprestação do trabalho, ou da disponibilidade do trabalhador ou das interrupções contratuais, não se enquadra, portanto, na definição doutrinária de salário. **Poder-se-ia imaginar, então, trata-se de um tipo especial de salário, tal como o prêmio ou a gratificação.** Prêmio é o pagamento feito para agraciar o empregado por este ter implementado certas condições anteriormente estabelecidas, ou seja, depende de o empregado pessoalmente esforçar-se para atingir determinadas metas pré-fixadas. O prêmio só terá natureza jurídica de salário quando for habitual, o que não ocorre na hipótese do valor pago a título de PDV. **A gratificação, por seu turno, depende da vontade do empregador (e não do esforço do trabalhador) e é paga com o intuito de demonstrar o reconhecimento daquele para o trabalho do empregado, se não for ajustada e não houver habitualidade no pagamento, a gratificação não será considerada verba salarial.** Como se vê, já que não se trata de salário ante a ausência de habitualidade, trata-se, necessariamente, de verdadeira verba indenizatória, paga em uma única ocasião, com o objetivo de recompor ao patrimônio do trabalhador os prejuízos que este terá em razão da perda do emprego. (Minharro, Erotilde, in "Plano de Demissão Voluntária", Revista LTr., vol. 67, nº 11, novembro 2003, São Paulo: LTr,

2003) 12. O imposto sobre a renda incide sobre o produto da atividade de auferir renda ou proventos de qualquer natureza, que constitua riqueza nova agregada ao patrimônio do contribuinte e deve se pautar pelos princípios da progressividade, generalidade, universalidade e capacidade contributiva, nos termos do artigos 153, III, § 2º, I, e 145, § 1º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Sob o viés da matriz constitucional, foi recepcionado o conceito do artigo 43, do CTN, de renda e proventos, que contém em si uma conotação de contraprestação pela atividade exercida pelo contribuinte. 13. O conceito doutrinário de renda tributável é, assim, cediço: "Estamos notando, assim, que para o Direito, os conceitos de renda e proventos não coincidem com os da Economia, que considera qualquer acréscimo patrimonial passível de sofrer a tributação em pauta. Nas hostes jurídicas tais conceitos tem uma extensão bem mais restrita: acréscimo patrimonial, experimentado durante certo lapso de tempo, que só pode ser levado à tributação quando atende aos princípios da isonomia, da capacidade contributiva e da não confiscatoriedade - e, portanto, prestígio a vida, a dignidade da pessoa humana e a propriedade, preservando 'o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos' valores supremos que levaram os representantes do Povo Brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, a inscrevê-los já no Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil. (...) Deveras, parece-nos que dentre os diversos conceitos de renda e proventos de qualquer natureza, fornecido pelas Ciência Econômica, pode o legislador ordinário apenas optar por um deles, e, ainda assim, desde que sua escolha permita compatibilizar a incidência com os princípios constitucionais que norteiam tal tributação, máxime o da capacidade contributiva. É que, de acordo com a Constituição, renda e proventos de qualquer natureza devem representar ganhos ou riquezas novas. Do contrário, não será atendido o princípio da capacidade contributiva. Realmente, os conceitos de renda e proventos de qualquer natureza precisam levar em conta, dentre outros princípios, o da capacidade contributiva do sujeito passivo tributário. (...) Porque o princípio da capacidade contributiva informa a tributação por via de impostos (art. 145, § 1º da CF). Nesse sentido a lição esmerada de Antonia Agulló Agüero: 'Uma definição fiscal de renda há de ser apta a medir a capacidade contributiva e esta característica é precisamente o que a diferencia de outras definições que, como a contábil ou a estritamente econômica, perseguem fins tais como a comparação entre os resultados de vários exercícios econômicos ou o cômputo de valor agregado num processo de produção. (...) Mesmo cientes disto, observamos, de bom grado, que o próprio Código Tributário Nacional, desde que interpretado de modo adequado, não ultrapassou os limites constitucionais." (Carrazza, Roque Antônio, in "Imposto sobre a renda (perfil constitucional e temas específicos)", São Paulo: Malheiros, 2005, p. 48, 52/53 e 55). 14. A indenização pactuada no PDV diverge do conceito de renda e proventos, por representar reconstituição do patrimônio do empregado, para que este possa se manter sem emprego, até que consiga recolocação no mercado de trabalho. 15. Deveras, tributar a verba paga por adesão ao PDV representa avançar sobre o mínimo vital garantido ao trabalhador desempregado, situação que fere o princípio da capacidade contributiva. 16. A doutrina da capacidade contributiva, sob esse espeque, destaca: "O conceito de renda, a nosso ver, é simultaneamente jurídico e econômico. A disponibilidade é jurídico-econômica por significar disponibilidade para o consumo, que se corporifica após a reserva do mínimo existencial, que é indisponível para o consumo e para a tributação." (Torres, Ricardo Lobo, in "Aspectos Constitucionais do Fato Gerador do Imposto de Renda", publicado no livro "Dimensão Jurídica do Tributo: Homenagem ao Professor Dejalma de Campos", São Paulo: Meio Jurídico, 2003, p. 585) 17. A Primeira Seção, quando do julgamento do Resp 1112745/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que: "2.As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros. 3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ. 18. In casu, a sentença, corroborada pelo acórdão prolatado pelo Tribunal de origem, afirmou a natureza indenizatória da verba, com ampla cognição fático-probatória, acatando os argumentos da exordial, no sentido de se tratar de verba paga pelo empregador àqueles que aderissem a plano privado de demissão voluntária (fls. 55/61 e 92/95, respectivamente). 19. Infirmar a decisão recorrida implica o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que resta interdito ao STJ na estreita via do recurso especial, em face do

óbice erigido pela Súmula 7/STJ. 20. Destarte, não merece reforma a decisão monocrática que, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, negou provimento aos embargos de divergência fazendários. 21. Agravo regimental desprovido. (STJ, AERESP 200701743947AERESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RECURSO ESPECIAL - 881879, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009)

Por fim, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros **quinze dias do afastamento** do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido." (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, JUÍZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA).**

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a**

intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (TRF3, AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, PRIMEIRA TURMA);

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais no tocante à suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre **gratificações**, vez que não restou comprovada a não habitualidade ou previsão em convenção coletiva de trabalho, e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, resultado da evasão de recursos decorrente do não recolhimento que nada por ora autoriza concluir seja indevido, **defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso**, apenas para afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente.

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027415-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027415-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ANTOINE CHEHARA  
ADVOGADO : WILLIANS DUARTE DE MOURA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00335896120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos da resolução n.º 411/2010 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, conforme a qual referido recolhimento deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027599-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027599-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCO ANDREY FICAGNA e outro  
AGRAVADO : ALEXANDRE SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : LUTIANA VALADARES FERNANDES (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158834920104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal-CEF**, contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário n.º 0015883-49.2010.403.6100 ajuizada em face de **Alexandre Souza da Silva**, e em trâmite perante o Juízo Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo.

A agravante insurge-se contra decisão proferida em audiência realizada em 30 de agosto de 2011 (f. 87-88 deste instrumento) na qual compareceu e foi intimada.

Com efeito, o prazo para interposição de agravo de instrumento contra decisão proferida em audiência, conta-se a partir de sua realização.

Não obstante isso, somente no dia 12 de setembro de 2011 protocolizou-se o presente agravo de instrumento, quando já se havia expirado o prazo de dez dias previsto no art. 522 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

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

00195 IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA Nº 0027656-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027656-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPUGNANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MAZETTO e outro  
IMPUGNADO : DARTER COM/ REPRESENTACOES IMP/ E EXP/ LTDA e outros  
: ANTONIO PAULO SIERRA  
: SERGIO RICARDO PIRES SIERRA  
ADVOGADO : FERNANDO CABECAS BARBOSA  
No. ORIG. : 00051015120084036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Esclareçam os requerentes se a insuficiência de recursos noticiada nas declarações de **f. 6-7** alberga apenas as custas processuais, no prazo de 5(cinco) dias.

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

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027819-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027819-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : PEDRO TUPY CARVALHAES TIMO  
ADVOGADO : RAFAELA MIRANDA NIELSEN MARGI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21\*SSJ>SP  
No. ORIG. : 00024689620114036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por PEDRO TUPY CARVALHAES TIMO contra decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP, pela qual, em sede de ação ordinária, foi indeferido pedido de exclusão do nome do agravante dos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Sustenta o recorrente, em síntese, a ilegalidade da inscrição no SERASA, a qual teria se dado em decorrência de um empréstimo firmado entre a empresa TIMO COMERCIO DE ELETRONICOS E SERVIÇOS LTDA (em que ele chegou a ser sócio) e a Caixa Econômica Federal. Afirma, ainda, que ele teria se retirado da empresa antes da realização do empréstimo, motivo pelo qual não poderia ser pessoalmente responsabilizado pela dívida.

Compulsados os autos, verifica-se que na interposição do presente recurso não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, eis que não providenciou o recorrente a juntada da cópia da certidão de intimação da decisão impugnada, convido registrar que compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento e também, que, tratando-se de peça obrigatória, a qual deve constar do traslado do recurso já no momento de sua interposição, não há se cogitar oportunidade para posterior regularização.

Neste sentido são os precedentes desta Corte e do Eg. STF, a seguir transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO INCOMPLETO. AUSÊNCIA DA JUNTADA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OPORTUNIDADE PARA POSTERIOR REGULARIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O art. 525 do Código de Processo Civil define como obrigatória a juntada da certidão de intimação da decisão agravada, uma vez que sua existência nos autos é indispensável ao juízo de admissibilidade recursal, a ser exercido por este Tribunal ad quem, no tocante à tempestividade do recurso, a tanto não equivalendo, contudo, o recorte extraído de Associação de Advogados.*

*2. As peças de traslado obrigatório devem instruir a interposição do agravo de instrumento, não havendo oportunidade para posterior regularização. Deve, pois, ser mantida a decisão do relator, que, à falta de traslado da certidão de intimação da decisão recorrida, negou seguimento ao agravo de instrumento.*

*(AI nº 2003.03.00.061901-1, rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, 2ª Turma, j. 09.11.2010, publ. DJF3 18.11.2010, v.u.);*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA UNIÃO FEDERAL. ARTIGO 527, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FALTA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS. 1. De acordo com o artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. A agravante deixou de providenciar cópia reprográfica da certidão de intimação da decisão agravada, peça imprescindível à instrução do agravo, o que impede o seguimento do recurso, em razão da deficiência na formação. 3. Agravo legal improvido.*

*(AI 201003000315142, JUÍZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 05/04/2011)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. FALTA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC. PRECEDENTES. I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. II. A certidão de intimação da decisão agravada é documento obrigatório à instrução do Agravo de Instrumento e sua ausência obsta o processamento do recurso, nos termos do disposto no inciso I do art. 525 do CPC. Precedentes do STJ. III. Agravo desprovido.*

*(AI 200703001042961, JUÍZA ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, 20/05/2011)*

*AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. 2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 3. O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante*

de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos. 4. Desta forma, verifica-se que o agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, vez que não juntou peças necessárias para o deslinde da questão. 5. **De acordo com a 3ª conclusão do IX ETAB, "o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele."** (Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, 35ª edição, pág. 581). 6. Fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias e necessárias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa, e por consequência em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade. 7. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 200503000829816, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, 30/05/2011)

**"Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas n° 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso."**

(AI-AgR 529998, CEZAR PELUSO, STF)

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, "caput", do CPC. Publique-se. Intime-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00197 HABEAS CORPUS N° 0027975-89.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : MARIA DO SOCORRO CABRAL CARNEIRO  
PACIENTE : HAIRO MENACHO PEDRAZA reu preso  
ADVOGADO : MARIA DO SOCORRO CABRAL CARNEIRO e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00047788120114036119 2 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

**Descrição Fática:** Consta da presente impetração que, em 20.04.2011, o paciente foi preso em flagrante delito e, posteriormente, denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 33 c/c 40, I, da Lei n° 11.343/06, por ter sido surpreendido, nas dependências do Hospital Carlos Chagas, em Guarulhos/SP, trazendo consigo, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo de terceiros no exterior, 650,6g (seiscentos e cinquenta gramas e seis decigramas) de substância entorpecente conhecida como cocaína, sem autorização legal ou regulamentar e destinada à Irlanda.

Conforme o auto de prisão em flagrante, o paciente teria ingerido 26 cápsulas que continham em seu interior a droga mencionada e, apenas devido a um mal súbito, que ele não embarcou em voo internacional para seu destino, tendo sido encaminhado ao estabelecimento hospitalar citado (fls. 15 e ss.).

Em 17.08.2011, a prisão em flagrante do acusado foi convertida em preventiva (fls. 30/32).

**Impetrante:** Alega que o paciente sofre constrangimento ilegal, em suma, pelos seguintes motivos:

- a) trata-se de réu primário, com bons antecedentes, ocupação lícita, residência fixa e família constituída;
- b) o paciente só cometeu o delito porque ele e sua família foram ameaçados por terceira pessoa;
- c) a ausência de fundamentação legal, pois a prisão preventiva foi decretada com base no fato de que o paciente reside na Bolívia;
- d) o excesso de prazo na formação da culpa, eis que o paciente se encontra preso desde abril de 2011 e até a presente data não foi designada audiência de instrução e julgamento;

Pede a concessão liminar da ordem, a fim de se conceder ao paciente a liberdade provisória, expedindo-se o competente alvará de soltura. No mérito, pugna pela confirmação da liminar.

## É o breve relatório. Decido.

A decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, foi baseada nos seguintes fundamentos (fls. 30/31 - grifo nosso):

*"No caso em questão, entendo que se encontram presentes os pressupostos para a decretação da prisão preventiva, estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal.*

*Há prova da existência do crime (materialidade delitiva) e indícios suficientes de autoria.*

(...)

*A custódia cautelar do acusado há que ser mantida por conveniência da instrução criminal e para permitir a aplicação da lei penal, já que se trata de estrangeiro, sem qualquer vínculo com o Brasil, flagrado no momento em que pretendia deixar o país levando entorpecente. Assim sendo, há o perigo concreto de se evadir caso seja colocado em liberdade.*

(...)

*Ante o exposto, verifico estarem presentes os requisitos do artigo 312 do CPP, pelo que **CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE, em PRISÃO PREVENTIVA, bem como RECEBO A DENÚNCIA** formulado em face do acusado HAIRO MENACHO PEDRAZA e determino a continuidade do feito.*

(...)"

Embora, conforme o auto de prisão em flagrante (fls. 15 e ss.), o paciente, na realidade, tenha sido flagrado após acometer-se de um "mal súbito" e, no Hospital Carlos Chagas, em Guarulhos, haver expelido as cápsulas de cocaína por ele ingeridas, o que destoa do constante da decisão impugnada no sentido de que o mesmo teria sido "flagrado no momento em que pretendia deixar o país levando entorpecente", considero que a decisão foi devidamente fundamentada.

Ora, como bem anotou a autoridade ora impetrada e do que verifico dos autos, in casu, estão presentes sólidos indícios de autoria e materialidade delitivas, estando bem fundamentada a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, haja vista a presença dos requisitos da prisão preventiva, quais sejam, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

De fato, o paciente, estrangeiro (boliviano), reside na Bolívia, sem nenhum vínculo com o país, o que reforça a preocupação de que, solto, venha a evadir-se para o país vizinho, onde mora, em local não sabido, ou venha a se refugiar em outra localidade, a fim de frustrar a aplicação da lei penal.

No que concerne à presença de condições pessoais favoráveis, entendo que, por si só, não têm o condão de garantir a liberdade provisória. Neste sentido é o entendimento do C. STJ, senão vejamos:

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. GRANDE APREENSÃO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. ORDEM DENEGADA.**

**1. A custódia cautelar está devidamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, circunstância evidenciada pela periculosidade in concreto da paciente, envolvida com tráfico interestadual, presa com grande quantidade de drogas, inexistindo, assim, o constrangimento ilegal.**

**2. As condições pessoais favoráveis da paciente, por si só, não inviabilizam a decretação da segregação antecipada, quando existem nos autos outros elementos capazes de autorizar a imposição da custódia cautelar.**

**3. Habeas corpus denegado.**

(STJ, Sexta Turma, HC 200900750322, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), DJE 16/11/09 - grifo nosso)

No tocante ao aduzido excesso de prazo, conforme informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 75/76), o feito originário do presente *writ* já se encontra em fase de alegações finais, as quais, inclusive já oferecidas estas pelo Ministério Público Federal, após audiência de instrução realizada em 20.09.2011.

Encontrando-se, portanto, a ação penal instaurada em desfavor do paciente na fase de alegações finais, considera-se encerrada a instrução criminal e superado o alegado excesso de prazo, nos termos da Súmula nº 52, do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Oficie-se novamente à autoridade impetrada para que, no prazo de 05 (cinco) dias, envie cópia da denúncia.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028075-44.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028075-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : PAULO MARQUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : ALVARO JANUARIO CORDEIRO NETTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075264620114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 338, proferida pelo juízo da 23ª Vara Federal desta capital, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e determinou a comprovação do recolhimento das custas.

Aduz o agravante que a simples declaração de encontrar-se sem recursos para arcar com as despesas judiciais, já é suficiente à concessão do benefício da gratuidade da justiça; que é defeso ao juízo indeferir de ofício o pedido regularmente requerido, sem antes verificar as provas para tal fim; e que está em situação de dano iminente, tendo em vista a possibilidade de indeferimento do pedido inicial.

Pugna pela reforma da decisão agravada para a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

#### DECIDO.

É facultado ao juiz conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, *caput*, 1ª parte, da Lei nº 1.060/50, cujo deferimento pode se dar em qualquer fase do processo, seja de conhecimento, seja de execução, desde que o objeto da ação não seja a própria execução dos honorários advocatícios e das custas processuais.

De outro lado, a condição do estado de necessitado ou qualquer outra que a parte alegar com fundamento na Lei 1.060/50, é presunção *juris tantum*, que só pode ser derrubada com a prova cabal da inexistência desse estado, ou de que o mesmo tenha sido alterado após a concessão da justiça gratuita, no período compreendido entre a decisão que o concede até o quinquênio seguinte ao trânsito em julgado desta mesma decisão (artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50).

Com efeito, a prova cabal da alteração do *status* de hipossuficiente da parte dar-se-á com a melhoria de suas condições, considerando-se a elevação de sua remuneração e compreendendo o *quantum* auferido e despendido no curso da ação, independentemente de sua elevação patrimonial.

A cópia dos comprovantes mensais de rendimentos de fls. 13/15 demonstram que a renda auferida pelo agravante não é capaz, por si só, de justificar o indeferimento do benefício.

Há também de se considerar que o agravante, à semelhança de outras categorias de trabalhadores, quando têm aumento de seus vencimentos é somente para garantir a recomposição do valor da moeda e seu poder de compra, consumido pela inflação experimentada no período.

Por conseguinte, em sede de cognição sumária, vejo os elementos necessários à concessão do acautelamento requerido.

Recebo o recurso no efeito suspensivo ativo e concedo ao agravante o direito à assistência judiciária gratuita.

Dê a Subsecretaria da 2ª Turma cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028104-94.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028104-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : NEIVO APARECIDO PEREIRA e outro  
: MARIA NILZA GONCALVES DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro

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

No. ORIG. : 00348424720104036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tratando-se de agravo interposto contra decisão tomada no âmbito do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, remetam-se os presentes autos à respectiva Turma Recursal.

Anote-se.

Intime-se a agravante.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028111-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028111-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : AVF MOVEIS E INSTALACOES COMERCIAIS LTDA e outro

: ARLINDO VALENTE FILHO

ADVOGADO : ALESSANDRO AUGUSTO DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00024642719994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de AVF MÓVEIS E INSTALAÇÕES COMERCIAIS LTDA e outro.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo*, indeferiu o requerido, sob o fundamento de que as questões suscitadas pela executada às fls. 238/241, as quais estão em consonância com o pleito de fls. 175/177, já foram apreciadas às fls. 212/213 (fl. 31).

**Agravante:** AVF MÓVEIS E INSTALAÇÕES COMERCIAIS LTDA e outro pretendem a reforma da decisão, sustentando, em síntese, que: a) o pleito de fls. 174/176 foi somente em parte atendido, persistindo o erro material na metragem do imóvel, sua avaliação defasada, pois estes são elementos importantíssimos para redução da penhora, pois quanto maior o valor do imóvel, menor será o percentual de penhora do mesmo; b) a discrepância da avaliação do imóvel realizado pelo oficial de justiça e a feita pelo perito contratado pelos agravantes; c) está provado o erro do avaliador, pois a reavaliação realizada pelo oficial de justiça em 15 de julho de 2011, aponta que a área construída do imóvel é de 1.805,00 metros quadrados, metragem esta constante na matrícula do imóvel, com isso ficou evidente que o Sr. Oficial de Justiça não mediu o imóvel pessoalmente, baseando-se apenas pela matrícula; d) essa diferença traz enormes prejuízos aos agravantes, pois já fora designados leilões para os dias 14 e 27 de setembro do ano de 2011 às 14:00 horas, cuja avaliação da parte penhorada, de 12% é de R\$ 213.360,00, quando na verdade esse percentual tem o valor de R\$ 316.800,00, pois se o imóvel for a leilão pelo valor da avaliação do oficial de justiça, ou seja, o valor de R\$ 213.360,00 trará enormes prejuízos aos agravantes; e) ao praticar a justiça, o D. Magistrado, deveria ter designado perícia e sustado os leilões, pois os agravantes não se negam em pagar a dívida, mas que seja expropriado de forma justa, e não com rapidez para se resolver o processo.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC.

Anoto de início que, considerando a data da interposição do presente agravo (16/09/2011) e que a Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, foi disponibilizada em 16.09.2011 (6ª feira), porém considerando-se publicada em 19.09.2011 (2ª Feira), torno sem efeito a certidão de fl. 154.

Verifico que o recurso em tela não merece seguimento, uma vez que intempestivo, eis que desrespeitado o prazo de dez dias para a sua interposição, conforme determina o artigo 522 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifica-se que às fls. 175/177, reproduzida neste instrumento às fls. 36/38, a ora agravante requereu a declaração de insubsistência da penhora realizada e expedição de novo mandado de penhora, para que o Sr. Oficial de Justiça atribuisse corretamente o tamanho da área do imóvel, ou seja, **2.640,00 metros quadrados**, atribuindo, ainda, ao imóvel o valor de **R\$ 1.947.000,00**, bem como, **penhorasse o correspondente a 6% do imóvel**, por entender ser percentual suficiente a garantir o juízo.

Na decisão de fl. 212, o MM. Juízo *a quo* deferiu em parte o requerido pelos executados, ressaltando que "*o Oficial de Justiça tem como uma de suas atribuições a avaliação dos bens penhorados, dotado de fé pública, pelo que indefiro a avaliação dada pelo executado, mantendo a do oficial de justiça, mesmo porque, a diferença de valores, como o próprio executado informou à fl. 174, é mínima*".

Melhor sorte não restou ao executado quanto à metragem, pois o Juízo sustentou ser procedimento dos oficiais de justiça quando da realização da penhora de imóveis, que esta seja realizada pela metragem averbada em sua matrícula. No entanto, deferiu quanto à sua redução da penhora, para 12% sobre o imóvel matriculado sob o nº 20.541 do 1º CRI local.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado, verifica-se que, desta decisão, a agravante foi intimada em 06/08/2010 (em anexo).

Não obstante a decisão do D. Magistrado (fl. 212), após um ano, em 18/08/2011, a parte executada, ora agravante, peticiona novamente requerendo que fosse declarada insubsistente a penhora realizada, com expedição de novo mandado de penhora, para que o Sr. Oficial de Justiça atribuisse corretamente o tamanho da área do imóvel, ou seja, **2.312,00 metros quadrados**, atribuindo, ainda, ao imóvel o valor de **R\$ 2.640.000,00**, bem como, **penhorasse o correspondente a 6% do imóvel**, por entender ser percentual suficiente a garantir o juízo.

Diante desse cenário, o MM. Juízo *a quo*, às fls. 302 dos autos principais, assim decidiu, *in verbis* (fl. 31):

*"Verifico que as questões suscitadas pela executada às fls. 175/177, já foram apreciadas às fls. 212/213, pelo que indefiro o quanto requerido às fls. 238/241. Prossiga-se com os atos necessários à realização do leilão designado."*

Nota-se que, em suma, não obstante o MM. Juízo *a quo* tenha deferido em parte o pedido anterior, reduzindo a penhora a 12% sobre o imóvel, indeferindo os demais pedidos, o novo pleito reproduzido às fls. 73/76, não passa de pedido de reconsideração, uma vez que não trouxe nenhum fato novo.

Ora, se o Douto Juízo entende que não tem como acolher a avaliação feita pelo executado, pois o Oficial de Justiça, dotado de fé pública, tem como uma de suas atribuições a avaliação de bens imóveis penhorados. E do mesmo modo, sendo a metragem a ser considerada a averbada em sua matrícula, e que, em que pese o pedido de redução da porcentagem do imóvel penhorado à razão de 6%, o Juízo deferiu sua redução, no entanto, em 12%, há que se concluir que a referida petição (fls. 238/241 dos autos principais), apresenta cunho eminentemente de pedido de reconsideração, já que não foi trazido aos autos nenhum fato novo capaz de modificar o entendimento do D. Magistrado que, às fls. 212 dos autos principais, decidiu a questão apresentada, e a decisão de fls. 302, dos autos principais, manteve a decisão anterior por seus próprios fundamentos.

Assim, tenho que tal requerimento não passa de reiteração de pedido já deferido em parte, sendo que a r. decisão ora agravada se limitou a tratá-lo como pedido de reconsideração, mantendo a decisão anterior, por seus próprios e jurídicos fundamentos. Assim, inadmissível que a fluência do prazo para a interposição do recurso de agravo se inicie na data em que foram intimados os recorrentes desta última decisão.

Isto porque o pedido de reconsideração ou a reiteração do pedido já denegado não suspende, nem interrompe, o prazo para a interposição do recurso, conforme, há muito, já decidiu esta E. Corte, baseada em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRETENSÃO ANTERIORMENTE REPELIDA POR DECISÃO IRRECORRIDA - PRINCÍPIO DA PEREMPTORIEDADE - NÃO CONHECIMENTO.**

*1 - É de cautela observar-se que, consoante legislação processual pátria, pode ser pedida a reconsideração da decisão simultaneamente com a interposição, em caráter alternativo sucessivo, do agravo de instrumento. Porém, o mero*

*pedido de reconsideração isolado não interrompe nem suspende o prazo do recurso, não podendo se transformar em agravo (STJ - 2ª Turma - REsp 13.117/CE - Relator Ministro Hélio Mosimann, DJU 17/02/92).*

*2 - O princípio da peremptoriedade, ao contrário de justificar a intempestiva apresentação do agravo de instrumento, fundamenta a necessidade de interposição do recurso no prazo assinalado na lei, a partir da primeira decisão que a agravante entende prejudicar-lhe.*

*3 - Agravo não conhecido."*

*(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Relatora Juíza Sylvia Steiner - v.u. - DJU 15/9/1999 - pág. 250).*

Dessa forma, interposto o agravo em 16/09/2011, encontra-se desprovido de um dos requisitos legais para a sua admissibilidade, conforme prega o artigo 527 do Código de Processo Civil, sendo inadmissível o julgamento do presente agravo por ter sido interposto fora do prazo legal.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao presente agravo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Acoste-se aos autos, pesquisa realizada.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00201 HABEAS CORPUS Nº 0028690-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : MARIO ESPEDITO OSTROVSKI

: ANA PAULA MICHELS OSTROVSKI

: ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR

PACIENTE : LEONARDO RIBEIRO PAIXAO reu preso

ADVOGADO : MARIO ESPEDITO OSTROVSKI

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1ª VARA FEDERAL DE SOROCABA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelos advogados **Mário Espedito Ostrovski, Ana Paula Michels Ostrovski e Ary de Souza Oliveira Junior**, em favor de **Leonardo Ribeiro Paixão**, contra ato do **MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Sorocaba, SP**.

Consta da impetração que o paciente foi preso, em agosto de 2011, por ter revogada sua liberdade provisória, em razão do descumprimento das condições que assumira para gozar de tal benefício, quando fora preso em flagrante como incurso nas disposições dos arts. 334, § 1º, "d", § 2º, e art. 288, ambos do Código Penal.

Sustentam os impetrantes que o paciente sofre constrangimento ilegal, uma vez que:

a) o paciente, desde 2009, mudou-se para Foz do Iguaçu, PR, não tendo praticado qualquer ato que frustrasse a aplicação da lei penal;

b) é tecnicamente primário e, no que se refere ao exercício de atividade lícita, realiza "bicos";

c) é cabível a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas na Lei n.º 12.403/2011;

d) a decisão carece de fundamentação à luz das inovações trazidas pela Lei n.º 12.403/2011, porquanto "deve o julgador apresentar fundamentos concernentes à gravidade do delito em abstrato e concretamente, o que não se observa" (f. 32);

e) não se justifica manter-se o acautelamento, uma vez que a pena privativa de liberdade cominada à espécie não é superior a quatro anos, além do que, ao final, a reprimenda poderá ser substituída por restrições de direitos.

Com base em tais alegações, pleiteia-se a concessão de liminar, determinando-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n.º 12.403/2011, dispõe que a prisão preventiva poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares.

No presente caso, o paciente, preso em flagrante por infração ao disposto no art. 334 do Código Penal, obteve o benefício de liberdade provisória, sem fiança, aceitando o compromisso de não mudar de residência ou de não se ausentar sem prévia comunicação ao Juízo. Logo, a permanência em liberdade provisória estava diretamente ligada ao fiel cumprimento das obrigações lá assumidas; do contrário, a revogação do benefício é consequência lógica.

Consta da decisão impugnada que "*desde 2009, pelo menos, o denunciado mudou de endereço e jamais procurou informar o seu novo paradeiro a este Juízo*" (f. 86).

Vê-se que o paciente descumpriu as condições que lhe permitiam responder ao processo em liberdade. Assim, a quebra do compromisso firmado conduz à revogação da liberdade provisória que, por consequência, enseja a decretação da prisão preventiva do paciente, não havendo na medida ilegalidade a merecer reparos.

Realmente, a quebra injustificada do compromisso sinaliza o acerto da decisão, haja vista que o comportamento do paciente evidencia o receio de que, em liberdade, venha a furta-se à aplicação da lei penal.

A par disso, ao indeferir o pedido de revogação do decreto cautelar, o MM. Juiz de primeiro grau consignou que o paciente, quando em liberdade provisória, incorreu na prática do mesmo delito (art. 334 do Código Penal).

Neste aspecto, lembre-se que a reiteração na prática de crimes também justifica a necessidade de manutenção do acautelamento do paciente, uma vez que denota, *prima facie*, propensão à atividade ilícita, denotando que, em liberdade, representaria risco à ordem pública (STF, 1ª Turma, HC n.º 98437, rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 13.10.2009; STJ, 5ª Turma, HC n.º 181897, rel. Min. Gilson Dipp, j. em 4.11.2010, DJe de 22.11.2010).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Intime-se qualquer dos impetrantes.

Comunique-se ao impetrado.

Solicitem-se informações ao impetrado, consignando-se prazo de 48 (quarenta e oito) horas para a respectiva prestação.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028706-85.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028706-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : JOAO BOSCO LENCIONI e outro

: BENEDICTO SERGIO LENCIONI

ADVOGADO : HIROSHI MAURO FUKUOKA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADO : JOSE DA SILVA CHAGAS  
ADVOGADO : MARISA DE ARAUJO ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : MARFEX CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : CLÁUDIA DE SOUZA LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00070884520104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizar o recolhimento das custas, nos termos da Resolução nº 426 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028999-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028999-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : EDITORA ABRIL S/A  
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00323432920014036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que afastou a pretensão da agravante no que se refere aos honorários advocatícios e à conversão em renda dos valores depositados em sede de ação declaratória de nulidade de multa moratória incidente sobre débitos previdenciários pagos com atraso.

Alega a recorrente, em apertada síntese, que, a fim de beneficiar-se de anistia concedida pela União, desistiu da ação declaratória em que tirado o presente agravo. Defende que os honorários devem ser calculados sobre o montante do débito reduzido pelas disposições da Lei n. 11.941/09 e que o valor depositado não deve ser integralmente liberado em favor da União, já que "o valor atual do depósito judicial é maior que o valor do débito, que permanece o mesmo, desde a data de sua inscrição".

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo.

É o breve relatório.

DECIDO, na forma do artigo 527, I, c.c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

Não se desconhece que, se o contribuinte, antes de desistir da ação em que pretende ver reconhecida a inexigibilidade de uma determinada exação, a fim de se beneficiar de anistia que o libera de juros e multa, tiver realizado, por cautela, depósitos que impliquem num valor superior ao do crédito tributário, o excedente deve ser-lhe liberado.

Frise-se que isso, antes de ser imposto pela legislação de regência, é até mesmo intuitivo, já que, do contrário, ter-se-ia um enriquecimento sem causa da Fazenda.

No entanto, para fazer jus a tal liberação, o contribuinte deve demonstrar que realizou depósitos em excesso, a título de juros e/ou de multa, sem o que os valores depositados e os seus consectários devem ser integralmente convertidos em renda em prol da União.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou que existe qualquer valor excedente. Pelo contrário. A agravante expressamente confessou que depositou apenas o valor do principal, pretendendo levantar os valores relativos à incidência da Taxa Selic:

31. Com efeito, como destacado pelo Grupo de Trabalho a Apoio Técnico à RFN - 3ª Região, às fls. 464 do processo principal, cuja cópia integral segue anexa, o valor do débito permanece o mesmo desde a data da sua inscrição, ou seja, atualmente o valor do débito é menor que o valor depositado judicialmente, já que, sobre o valor depositado há a incidência da Taxa Selic, ao passo que o valor do débito permanece incólume.

32. Nesse raciocínio é incontestável, afirmar que o valor atual do depósito judicial é maior que o valor do débito, que permanece o mesmo, desde a data da sua inscrição, como destacado pela própria Agravada.

Tal pretensão não pode ser acolhida, pois os valores relativos à correção que a agravante pretende levantar são acessórios ao valor que cabe à agravada (principal), não significando um acréscimo a este. Trata-se de mera recomposição do valor histórico, que apenas visa manter o poder aquisitivo da moeda, fazendo frente ao poder corrosivo da inflação.

Vale registrar que o que permanece incólume é o **valor histórico** do débito da agravante, sendo certo que a incidência sobre ele de fatores de correção não implica um aumento deste, mas apenas a sua atualização para valores presentes da obrigação, pois, sem tais fatores, o valor seria diminuído pela inflação, ensejando verdadeira redução do crédito da União e, conseqüentemente, um prejuízo a esta.

Nesse cenário, considerando que não há nos autos prova de que a agravante tenha realizado depósito de valor superior ao valor histórico do débito discutido, e considerando ainda que os benefícios estabelecidos pela L. 11.941/09 não afastam a obrigação do contribuinte pagar a obrigação principal, mas apenas os juros e a multa - os quais não foram objeto de depósito, *in casu* - e que a multa depositada nos autos se refere ao próprio débito principal, conclui-se que nada há a título de excedente para ser restituído à agravante.

A decisão agravada está, pois, em sintonia com a jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . MP 2.222/2001 e MP 25/2002. PAGAMENTO DE IMPOSTO DE RENDA COM REDUÇÃO DE ENCARGOS. DEPÓSITO JUDICIAL. DEPÓSITO DE JUROS E MULTA. INEXISTÊNCIA. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA SELIC. LEVANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. A Medida Provisória n. 2.222/2001, complementada pela MP 25/2002, possibilitou às entidades de previdência privada a adesão a regime especial de tributação do Imposto de Renda sobre os rendimentos e ganhos na aplicação financeira das provisões, reservas técnicas e fundos, permitindo o pagamento dos débitos com isenção de multas e juros de mora. De acordo com as Medidas Provisórias, fica o contribuinte isento de pagar juros e multa de mora, devendo recolher somente o valor principal, desde que desista das ações que discutem a incidência do imposto em comento, renunciando ao direito alegado nos feitos judiciais. Segundo o texto das normas citadas, deve ser convertido em renda o valor principal do crédito tributário que foi depositado em juízo visando a suspensão da exigibilidade, sendo que, nesse caso, a conversão equivale ao pagamento. No caso, a impetrante não efetuou nenhum depósito relativo a juros ou multa incidente sobre o valor principal dos débitos em discussão, mas apenas do valor principal do débito, não cabendo a devolução desses valores. Qualquer redução no saldo depositado antes da sua conversão em renda corresponderia a reduzir o próprio valor principal do tributo. A remuneração da taxa Selic sobre o depósito judicial configura mera recomposição monetária dos valores depositados que, de um lado, tutela o contribuinte, mantendo o poder aquisitivo do montante depositado, e do outro, protege o Fisco da demora no efetivo pagamento do tributo em caso de insucesso da ação em relação ao contribuinte, porquanto o depósito é espécie de quitação condicional do tributo a depender do resultado na ação. Ainda que a taxa Selic, aplicada ao depósito judicial, contenha o fator de atualização acrescido do custo financeiro de captação do dinheiro nem por isso tem o contribuinte o direito de levantar tal valor, o qual corresponde apenas à recomposição monetária dos depósitos e que, por sua própria natureza, adere ao principal e se destina ao vencedor da demanda. agravo de instrumento não provido. (TRF3 TERCEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:28/10/2010 PÁGINA: 979 JUIZ MÁRCIO MORAES AI 200603000953880 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 280607)*

Portanto, o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte.

Da mesma forma, não merece prosperar o recurso no que se refere aos honorários advocatícios.

A ação declaratória foi julgada procedente, tendo a agravada sido condenada ao pagamento de honorários de sucumbência, os quais foram fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 246/251).

A sentença foi reformada pela Corte Regional, oportunidade em que a agravante foi condenada a arcar com honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 307/315). Contra tal decisão foram opostos embargos declaratórios, os quais não foram acolhidos (fls. 342/346).

Posteriormente, a agravante renunciou ao direito em que se funda a ação, desistindo do recurso especial interposto contra o acórdão regional (fls. 451/453), o que foi homologado (fl. 463).

Assim, considerando que o processo já tinha sido julgado antes da agravante formular o pedido de desistência do recurso especial, conclui-se que a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa transitou em julgado, formando-se, destarte, a coisa julgada no particular.

Nesse cenário, não há que se falar em redução da verba honorária, para que esta "se dê apenas sobre o valor do débito após as reduções devidas", tal como pretendido pela agravante, pois a condenação em 10% sobre o valor atualizado da causa foi fixada no acórdão que veio a transitar em julgado, de modo que tal pretensão colide com a coisa julgada formada nos autos.

A pretensão recursal não merece, portanto, acolhida, colidindo com a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TRÂNSITO EM JULGADO - ADESÃO AO REFIS - DESISTÊNCIA DA APELAÇÃO - OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. 1. A adesão ao REFIS, comunicada após a prolação da sentença que julga o mérito da pretensão deduzida, deve ser tomada como desistência do recurso interposto, não tendo o condão de afastar a condenação em honorários fixada por sentença transitada em julgado. 2. Encontrando-se a questão dos autos atingida pelo instituto da coisa julgada, não pode ser alterada. 3. Inaplicável a disposição contida no art. 6º, §3º, do Decreto nº 3.712/2000, pois a limitação dos honorários advocatícios a 1% somente é cabível nos casos de desistência da ação, não se verificando quando a desistência se restringir ao recurso de interposto. 5. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário. (TRF3 SEXTA TURMA AC - APELAÇÃO CÍVEL - 833563 DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA IMPROCEDENTE. REFIS. TRÂNSITO EM JULGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Tendo sido o pedido de desistência requerido depois do trânsito em julgado da ação, já presente a coisa julgada material, é de rigor a manutenção da condenação na honorária advocatícia tal como fixada na r. sentença monocrática. 2. Apelação desprovida. (TRF3 QUARTA TURMA AC - APELAÇÃO CÍVEL - 944421 DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA)*

Ante o exposto, com base no artigo 527, I c.c o artigo 557, caput, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00204 HABEAS CORPUS Nº 0029259-35.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.029259-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : JUAREZ AMOEDO  
PACIENTE : ANDREA RINALDI ORESTES FERREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : JUAREZ AMOEDO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036053320084036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Andrea Rinaldi Orestes Ferreira de Souza, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jaú/SP, praticado nos autos do processo nº 0003605-33.2008.403.6117. Segundo a impetração, a paciente foi denunciada como incurso nas sanções do artigo 171, §3º e artigo 71, ambos do CP. O impetrante sustenta a inépcia da denúncia oferecida contra a paciente, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- a) a paciente não participou da conduta que lhe é atribuída;
- b) a paciente foi denunciada pelo simples fato de ser advogada de Aparecida Violi, que, por questão financeira, não contratou seus serviços e jamais ofertou procuração;
- c) inadmissibilidade da consagração da responsabilidade objetiva;
- d) não existe prova da participação da paciente nos fatos;
- e) inobservância dos requisitos legais previstos no artigo 41 do CPP;
- f) não obteve vantagem ilícita;
- g) o benefício foi concedido administrativamente através de uma irregularidade; e
- h) ausência de dolo.

Por fim, ao argumento de que a paciente agiu no exercício regular de sua atividade profissional, atendendo a Aparecida Viole Roda que buscava a concessão de aposentadoria junto ao INSS, benefício que foi concedido administrativamente, pede a concessão de liminar para suspender o curso do processo, especialmente, a audiência designada para o próximo dia 30/09/2011, às 14h.  
É o sucinto relatório. Decido.

No que concerne à inépcia da denúncia, a mesma não padece de qualquer vício. Os fatos estão narrados com a necessária clareza para permitir o exercício do direito a ampla defesa e ao contraditório por parte do acusado. No caso sub examen, a denúncia apresentada contra a paciente atende aos requisitos previstos no artigo 41 do CPP (fls. 189/191), consoante decisão proferida pelo magistrado impetrado, verbis:

***"Cuida-se de defesa preliminar na qual se alega a inépcia da denúncia e ausência de materialidade delitiva. Subsidiariamente, há requerimento de produção de prova. O MPF manifestou-se a fls. 311/312, pelo prosseguimento da ação penal e pela irrelevância da prova requerida. Passo ao exame da defesa. A denúncia não é inepta. Como decidido anteriormente a fl. 287, a denúncia é baseada em dois depoimentos, da Sra. Aparecida Vialli Rocha e da Sra. Vilma dos Santos, que aduziram ter assinado uma série de documentos no escritório da ré. Os depoimentos colhidos perante a autoridade policial constituem indícios suficientes para o recebimento da denúncia. As aludidas testemunhas devem ser, pois, ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório. A instrução, assim, deve prosseguir para a apuração da verdade material. Mantenho, pois, a decisão de recebimento da denúncia."***

A denúncia está fundamentada em indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, indicando que a Paciente, na qualidade de advogada, teria induzido o INSS em erro, fazendo uso de meio fraudulento e, assim, lograr a obtenção de benefício indevido para terceiro.

A negativa de autoria sustentada na impetração deve ser melhor apreciada no curso da instrução criminal, sob o crivo do contraditório.

Portanto, ausentes os pressupostos autorizadores, INDEFIRO o pedido de liminar.

Requisitem-se informações.

Com a vinda das informações, encaminhem-se os autos ao MPF.

P.I.C

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Cecília Mello

Desembargadora Federal

00205 HABEAS CORPUS Nº 0029299-17.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.029299-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : VALDECY DE SOUZA SILVA  
PACIENTE : VALDECY DE SOUZA SILVA reu preso  
ADVOGADO : ERNANI FORTUNATI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ > MS  
CO-REU : MARIO JORGE VIEIRA DE ALMEIDA  
: ANTONIO BELIZARIO DE FRANCA  
: ARCELIO JOSE SEVERO  
: JOSE VITORIANO DE ANDRADE  
No. ORIG. : 00008657620104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de "habeas corpus" impetrado em face de decisão proferida pela autoridade impetrada (fls. 123/124) concedendo liberdade provisória ao paciente e decretando em seu desfavor medida cautelar consistente "na proibição de acesso ou frequência ao Projeto de Assentamento Santo Antônio, bem como na proibição de frequentar reuniões que tratam de assuntos relacionados a esse assentamento, em qualquer lugar que ocorram", nos termos do artigo 319, inciso II, do Código de Processo Penal.

Não surtindo dos fundamentos da impetração efeitos de descrédito da decisão impugnada em ordem a autorizar o deferimento liminar do pedido, indefiro a medida.

Oficie-se ao Juízo impetrado solicitando a prestação de informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00206 HABEAS CORPUS Nº 0029304-39.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.029304-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : DANIEL GONCALVES PEREIRA  
PACIENTE : DANIEL GONCALVES PEREIRA reu preso  
ADVOGADO : FABIO LUIZ PEREIRA DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
CO-REU : ANTONIO ALBERTO RODRIGUES  
: ANTONIO ELVERSON DA COSTA DE SOUZA  
: CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA  
: CLAUTON BARBOSA GONCALVES  
: ELIANE AIRES DE MIRANDA LIMA  
: EVANDO NEY DOS SANTOS  
: FABIO CORREA DE SOUZA  
: GEDVAN BARBOSA GONCALVES  
: GILDO INACIO DA SILVA  
: JEAN PHILIPPE ADAMES DE LANA  
: JEAN CARLO CADERNAS BOGADO DA SILVA  
: JHONNATHAN JOANNES MIRANDA CHAVARRIA  
: JOSE RIBAMAR SILVA E SILVA  
: LUIS EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA  
: MARCOS ANTONIO GALVAO CORREA  
: RAFAEL DE MOURA  
: REGYNALDO CORREA DE SOUZA  
: VICTORIO ANTONIO PIRES COSTA  
No. ORIG. : 00017143220114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de "habeas corpus" objetivando relaxamento de prisão em flagrante com alegação de excesso de prazo. Com registro de que o alegado constrangimento ilegal pressupõe, para o seu reconhecimento, não só o decurso temporal mas também a ausência de justificativa para a dilação processual, questão esta que só no julgamento do remédio heróico pode ser avaliada, indefiro o pedido de liminar. Oficie-se ao Juízo impetrado solicitando a prestação de informações no prazo de 5 (cinco) dias. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024941-82.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.024941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELGA PALSTICOS LTDA  
ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA

APELADO : MILTON PIRES DE ARRUDA  
No. ORIG. : 10.00.00007-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de embargos opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a execução de sentença que lhe é movida por ELGA PLÁSTICOS LTDA nos autos da ação principal em apenso (Processo nº 0058626-71.1997.4.03.9999, da 1ª Vara Cível da Comarca de Laranjal Paulista - SP - embargos à execução fiscal movida pelo INSS, embargos julgados procedentes para extinguir a execução ante a inconstitucionalidade da incidência de contribuição social sobre remuneração paga aos administradores e autônomos (inc. I, do art. 3º, da Lei 7.787/89), sendo o exequente condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor sobre o valor do débito atualizado - fls. 128/131 do referido apenso), objetivando que prevaleça o valor apurado em sua conta (R\$ 7.631,16), e não o apurado pela parte embargada (R\$ 19.724,06, em 01/2010), ao argumento de excesso de execução no importe de R\$ 12.092,90.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, acolhendo os cálculos apresentados pela parte embargada, de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça, consignando, que não houve aplicação de juros moratórios. Por fim, condenou a União embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (fixado na inicial consistente na diferença entre os valores apurados pelas partes - R\$ 12.092,90).

**Apelante:** União Federal (FAZENDA NACIONAL) pretende a reforma da sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 40/45).

Com contrarrazões (fls. 34/36).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A questão versada no caso em exame diz respeito à forma de apuração do valor executado, referente aos honorários advocatícios arbitrados na sentença que acolheu os embargos à execução fiscal opostos pela ora embargada, desconstituindo o crédito tributário executado naqueles autos.

Com efeito, em se tratando de honorários advocatícios arbitrados na sentença exequenda em 10% sobre o valor do débito atualizado, o valor devido a título de verba honorária há que ser apurado sobre o valor atribuído à execução embargada na data do ajuizamento, a ser atualizado pelos índices de correção monetária dos débitos judiciais em geral, já que não se trata no caso de crédito tributário.

Ademais, a diferença entre os cálculos apresentados pela embargante e os elaborados pela ora embargada é justificável, tendo em vista que a conta elaborada pela parte embargada se deu com base na Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual contempla índices de inflação expurgados pelo IPC, sendo previstos também no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, não aplicados pela autarquia na elaboração de seus cálculos.

A correção monetária tem como finalidade recompor o real valor da moeda, protegendo, assim, o credor da corrosão causada pela inflação, o que não implica, de forma alguma, num aumento patrimonial, portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial.

Nesse sentido:

**"LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. INCLUSÃO NOS CÁLCULOS.**

*I- É iterativa a jurisprudência deste Tribunal no sentido da inclusão dos índices de variação do IPC, no cálculo da correção monetária em conta de liquidação de sentença.*

*II- Recurso a que se nega provimento."*

*(REsp nº 74.332/DF, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DE JESUS FILHO, v.u., DOJ 04.12.95, pág. 42.087)*

**"PROCESSO CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. ATUALIZAÇÃO PELO IPC.**

*Incide a correção monetária sobre os débitos decorrentes de decisões judiciais. A atualização, segundo pacífica jurisprudência, deve ser feita pelos índices do IPC."*

*(REsp nº 50.822-3/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HÉLIO MOSIMANN, v.u., DJU. 14.8.95, pág. 24.014)*

*In casu*, insurge-se a União apenas contra a aplicação da Tabela Prática do Tribunal de Justiça, pretendendo que a correção monetária se dê através dos mesmos índices por ela utilizados. Todavia, como os critérios de atualização monetária utilizados pelo INSS não refletem a real corrosão da moeda, faz-se necessária a aplicação dos índices indicados nos provimentos e resoluções expedidos pelo Conselho da Justiça Federal, quando o título judicial não indicar os critérios para fins de liquidação, que é o caso dos autos, conforme se lê dos seguintes arestos:

**"PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS - ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULOS.**

1 - Firmou-se o entendimento da aplicação do disposto no Provimento n.º 26/2000 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal a título de correção monetária para as ações de repetição de indébito, condenatórias em geral e outras (Resolução n.º 242 do CJF).

2 - Pacífico o entendimento da aplicação, nas ações de repetição do indébito, do IPC referente aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e março de 1990 (84,32%), com exclusão dos índices oficiais nestes meses, nos termos do Provimento n.º 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

3 - Apelação não provida.

(TRF - 3ª Região, APELAÇÃO CIVEL 200061000387801, 3ª Turma, rel. Desembargador Federal Nery Junior, J. 20/10/2004, DJU de 16/02/2005 P. 222)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) - CRITÉRIO DE CÁLCULO - CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

I - No caso em exame, a única questão trazida a esta Corte por força da apelação interposta foi a forma de apuração do valor executado, referente aos honorários advocatícios arbitrados na sentença que acolheu os embargos à execução fiscal opostos pela ora embargada e extinguiu a execução fiscal pela decadência do crédito tributário executado naqueles autos.

II - Em se tratando de honorários advocatícios arbitrados na sentença exequenda em 10% sobre o valor da causa atribuído aos embargos, e sendo este valor equivalente ao da própria execução fiscal embargada, cuja integral extinção pela decadência se postulou e foi declarada pela sentença executada, é correto o procedimento de apurar o valor dos honorários advocatícios sobre o valor total da execução embargada (aí incluídos os acréscimos legais de juros moratórios e encargo legal devido na execução fiscal), a ser atualizado pelos índices de correção monetária dos débitos judiciais em geral (já que não se trata no caso de crédito tributário), sobre este total apurando-se o quantum da verba honorária arbitrada.

III - Caso inexistir na sentença exequenda especificação de índices a serem empregados, nada obsta a inclusão do IPC na execução do julgado, por ser o indexador que representa a verdadeira inflação do período, sem ofensa a coisa julgada. Não ofende o princípio da

isonomia a aplicação dos índices expurgados, conforme iterativa jurisprudência do STJ.

IV - No caso em exame, a União embargante não contesta os índices de correção aplicados nos cálculos da exequente, apenas impugnando a aplicação da Tabela Prática do Tribunal de Justiça por prever esta a inclusão de índices de inflação expurgados pelo IPC, expurgos estes cuja aplicação é devida para a adequada atualização do valor real do crédito, conforme acima exposto, sendo previstos também no manual de cálculos desta Justiça Federal.

V - Apelação da União Federal desprovida."

(TRF - 3ª Região, 3ª Turma, AC 200803990241096, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, j. 20/08/2009, DJF3 CJI 08/09/2009, p. 3883)

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença, considerando que o montante do débito apurado em muito se aproxima à atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e que a apelante requer, exclusivamente, a atualização do débito de acordo com a CDA anexa aos autos, com a utilização dos mesmos fatores de correção da dívida ativa.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00208 HABEAS CORPUS Nº 0009083-77.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.009083-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : ALFIO LEAO  
PACIENTE : GERARDO RIVAS reu preso  
ADVOGADO : ALFIO LEAO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
: DELEGADO DE POLICIA FEDERAL DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00090837720114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de GERARDO RIVAS, aduzindo constrangimento ilegal perpetrado pelo Delegado de Polícia Federal de Campo Grande/MS.

Consta da presente impetração que, em 11 de junho de 2011, o paciente foi preso em flagrante delito e, posteriormente, denunciado pela suposta prática do crime previsto nos artigos 33 c/c 40, I, III e V, da Lei nº 11.343/06, pois fora surpreendido ao transportar 10,103 Kg (dez quilos, cento e três gramas) de haxixe, em um ônibus, com destino à Brasília/DF.

Sustenta o impetrante, em suma, que não estão presentes os requisitos aptos a autorizar a manutenção da prisão em flagrante do paciente; que este é primário, possui bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita; o princípio da presunção de inocência e, ainda, a aplicabilidade do princípio da insignificância.

Pede a concessão liminar da ordem para o fim de suspender-se a eficácia da decisão que manteve a prisão do paciente, com a concessão da liberdade provisória e a expedição do competente alvará de soltura. No mérito, pugna pela concessão da ordem, para garantir ao paciente o direito de responder o processo em liberdade, confirmando-se a liminar.

O *writ* foi impetrado, inicialmente, perante o Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, que indeferiu o pedido de liminar formulado na inicial e, posteriormente, declinou da competência para a apreciação do feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 25/26 e 30).

A seguir, o Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS declarou-se incompetente para a apreciação do feito, determinando a remessa dos autos a esta Corte visto que, em 16 de agosto de 2011, havia convertido a prisão em flagrante do paciente em prisão preventiva (fls. 34/36).

Sendo assim, resta superada a alegação do impetrante, vez que o paciente, no momento, se encontra preso em razão da decretação da prisão preventiva portanto, a natureza de sua prisão é diversa daquela que deu ensejo ao presente writ, qual seja, a prisão em flagrante, motivo pelo qual, **julgo prejudicado** o presente *habeas corpus*.

Publique-se, intime-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00209 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002527-50.2011.4.03.6100/SP  
2011.61.00.002527-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : CARLOS EDUARDO PEREIRA  
ADVOGADO : NACELE DE ARAUJO ANDRADE e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025275020114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu mandado de segurança em prol de **Carlos Eduardo Pereira**, contra omissão do Gerente Regional da Secretaria do Patrimônio da União em São Paulo.

A segurança foi postulada em razão da demora do impetrado em examinar pedido de transferência do domínio útil do imóvel, para o nome do impetrante.

A MM. Juíza de primeiro grau acolheu o pedido inicial, reconhecendo o direito afirmado pelo impetrante.

A União renunciou ao direito de recorrer (f. 54), vindo os autos a este Tribunal para o reexame obrigatório.

Em petição avulsa (f. 55) a autoridade impetrada noticia a conclusão o pleito requerido.

O impetrante (f. 58) informa que a impetrada deu cumprimento ao pedido, o que enseja a falta de interesse no prosseguimento do *writ*.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da e. Procuradora Regional da República Rita de Fátima da Fonseca, opina no sentido de julgar prejudicada a remessa oficial, por perda de objeto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta Corte.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, não falar em superveniente carência de ação, por perda de objeto.

Com efeito, a solução do litígio que deu ensejo ao cumprimento da decisão objeto desta ação, não esgota o interesse de agir do impetrante. Para tanto, seria necessária a expedição, *sponte própria*, do documento pretendido, o que não ocorreu no caso em tela.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, assegura a todos o direito de petição e de obtenção de certidões.

A Lei nº 9.051, de 18 de maio de 1995, por sua vez, reza, e eu artigo 1º, que:

*"Art. 1º As certidões para a defesa de direitos e esclarecimento de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."*

Houve-se, pois, com acerto a MM. Juíza ao conceder a segurança, conferindo aos impetrantes o direito almejado (f. 50 verso).

Diante da clareza da lei e mesmo considerando as dificuldades materiais que possa enfrentar o impetrado, não é razoável que os impetrantes fiquem longo tempo sem resposta a seu pleito.

A jurisprudência deste Tribunal é tranqüila em demandas desta natureza. *Verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. EXCESSO DE PRAZO. LEI Nº 9.051/95. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. 1. O pagamento do laudêmio é requisito essencial à expedição, pela Secretaria de Patrimônio da União, da certidão de aforamento necessária ao registro da transmissão do domínio útil de bens imóveis de propriedade da União. 2. O artigo 1º da Lei nº 9.051/95 disciplina o prazo de quinze dias para a expedição de certidões públicas. 3. A demora da Administração Pública no cumprimento dos atos que lhe incumbem, viola o princípio da eficiência insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público. 4. Remessa oficial e apelação improvidas."*  
(TRF3, 1ª Turma, AMS n.º 2005.61.00.027416-0, Desembargadora Federal Vesna Kolmar, unânime, j. 25.11.2007, DJF3 cj2 19.3.2009, p. 496).

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO E CERTIDÃO DE AFORAMENTO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Não há que ser conhecido o agravo retido interposto pela União Federal, vez que a pessoa política não apresentou razões de apelação, o que, conseqüentemente, a impediu de requerer expressamente a apreciação do recurso por esta Egrégia Corte (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil). II - O artigo 37, caput, da Constituição Federal, consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o princípio da eficiência, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas. III - Por seu turno, o artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal,*

*independentemente do pagamento de taxas. IV - O chamado direito de certidão foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, a qual estabelece que as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. V - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas. VI - Em outro giro, agiu o Magistrado singular com propriedade, vez que condicionou a emissão da certidão de aforamento ao pagamento prévio do valor referente ao laudêmio. VII - Remessa oficial improvida."*

(TRF3, 2ª Turma, REOMS n.º 2005.61.00.002964-5, Desembargadora Federal Cecília Mello, unânime, j. 17.7.2007, DJU 3.8.2007, p. 680).

No mesmo sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO À OBTENÇÃO DE CERTIDÕES DO PODER PÚBLICO - FISCALIZAÇÃO DAS VERBAS DIRECIONADAS À SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ - PEDIDO GENÉRICO - DESCUMPRIMENTO DA LEI 9.051/95. 1. A Lei Fundamental garante o direito à obtenção de certidões em repartições públicas para a "defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal" (art. 5º, XXXIII) e o direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, XXXIV). 2. A Lei 9.051/95, regulamentando o direito a certidões, prevê que o interessado, na petição, faça constar a finalidade da certidão e as razões do pedido. 3. Inexiste direito líquido e certo à obtenção de informações quando formulado à Administração Pública pedido genérico e imotivado. Precedente desta Corte no RMS 18.564/RJ (Rel. Min. Francisco Falcão). 4. Hipótese dos autos em que se pretende fiscalizar as verbas direcionadas à Secretaria de Segurança Pública do Estado, sem ter sido apontado qualquer indício de ilegalidade, malversação ou prática de atos de improbidade, afirmando-se genericamente que se pretende fiscalizar todos os gastos efetuados pelo órgão. 5. Recurso ordinário não provido.*

(STJ, 2ª Turma, ROMS n.º 20412, Ministra Eliana Calmon, unânime, j. 6.3.2008, DJE 25.3.2008).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à instância singular, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 4893/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1104045-98.1995.4.03.6109/SP

96.03.043419-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : INDUSTRIAS DE PAPEIS INDEPENDENCIA S/A massa falida  
ADVOGADO : JAIR APARECIDO CARDOSO  
SINDICO : ALEXANDRE TAJRA  
No. ORIG. : 95.11.04045-6 1 Vr PIRACICABA/SP  
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PRINCIPAL. JULGAMENTO NA MESMA SESSÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A apelação interposta nos autos da ação principal foi julgada na mesma sessão de julgamento, de sorte que o presente agravo de instrumento resta prejudicado, por perda superveniente de objeto.
2. Agravo de instrumento prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13113/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016969-85.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.016969-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : BANCO SOFISA S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00239798720094036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Fls. 449/468: o regime de repercussão geral não impede o processamento e julgamento do agravo.

Mantenho, pois, o recurso em pauta.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

#### **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 12879/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024306-28.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024306-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE  
ADVOGADO : ERIK FRANKLIN BEZERRA  
AGRAVADO : ITAMAR FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ITAMAR FERREIRA DA SILVA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00172054620064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - FHE em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, indeferiu pedido da ora agravante, no sentido de "*constricção em folha de pagamento de 30% (trinta por cento) dos vencimentos do executado, por não haver previsão legal*" (fl. 24).

Aduz, em síntese, que ajuizou ação de execução por título extrajudicial em face do agravado e desde 2006 debate-se na tentativa de receber seu crédito, razão pela qual requereu consignação de 30% do salário do ora agravado, fundamentando-se na novel jurisprudência, e que só poderá receber seu crédito retirando parte do salário do executado, com o qual sobrevive e paga suas contas.

É o breve relatório. Decido.

O inconformismo recursal não pode ser acolhido, à falta de norma autorizadora.

Ao contrário do pretendido, o art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, os soldos, dentre outras remunerações dos executados.

No mesmo sentido, confirmam-se os julgados que seguem:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. IMÓVEL FUNCIONAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. TERMO A QUO DA INCIDÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO ART. 15, I, "E", DA LEI Nº 8.025/90. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO. PENHORA DE SEUS BENS. SÚMULA Nº 423 DO STF.*

(...)

3. Na execução promovida contra servidor público, nos termos do art. 652 do Código de Processo Civil, se não houver o pagamento do débito no prazo de 24 horas, procede-se à penhora sobre os seus bens, observada a gradação legal, e não ao desconto do débito em folha de pagamento de seus vencimentos, não havendo, pois, que falar no limite de 30% para desconto, se nenhum desconto haverá.

4. Apelo da União provido.

5. Remessa, tida por interposta, prejudicada."

(TRF 1ª Região, AC nº 1999.34.00.002033-4, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Ezequiel da Silva, j. 15/09/2003, DJ 16/10/2003, p. 47)

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - ILEGITIMIDADE DE PARTE - NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - MATÉRIAS A SEREM DEDUZIDAS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - PENHORA QUE RECAIU SOBRE NUMERÁRIO EXISTENTE EM CONTRA CORRENTE - SALÁRIO - IMPENHORABILIDADE - ART. 649, IV, DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

2. Os salários, nos termos do art. 649, IV, do CPC, são absolutamente impenhoráveis. Por outro lado, dispõe o parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.382/2006, que "*competete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do 'caput' do art. 649 desta Lei*".

3. No caso, a prova que instrui este recurso revela que, efetivamente, os valores existentes na conta-corrente da agravante, objeto do bloqueio, têm natureza salarial (como a propósito foi reconhecido na decisão impugnada), razão pela qual sobre os mesmos não poderá incidir a constricção judicial.

4. Agravo parcialmente provido para determinar a liberação do bloqueio efetuado na conta-corrente da agravante pela qual recebe seus salários, ressalvada a possibilidade de penhora sobre os valores existentes em aplicações financeiras."

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.023100-6, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 26/05/2009, P. 859)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intime-se apenas a agravante, tendo em vista que o agravado não constituiu procurador nos autos.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028033-92.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028033-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GERALDO SILVA PINHEIRO espolio  
PARTE RE' : PRO FORCE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00002779420084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio de pessoa jurídica executada, sob a justificativa não são aplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional.

Sustenta que a ausência de depósito dos valores de FGTS caracteriza infração à lei e justifica a responsabilização pessoal dos sócios gerentes de sociedade empregadora.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpre decidir.

De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza tributária e caracteriza contribuição social e trabalhista, destinada ao atendimento dos direitos do trabalhador previstos no artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.036/1990. Conseqüentemente, a responsabilização pelo depósito dos valores a ele correspondentes não obedece aos pressupostos fixados pelo artigo 135 do Código Tributário Nacional:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 15 DA LEI 8.036/90. NÃO PREQUESTIONADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO GERENTE. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- 1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, ao negar seguimento ao recurso especial, aplicou jurisprudência do STJ no sentido de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.*
  - 2. Defende a agravante que é possível a aplicação das regras de responsabilidade prevista no CTN, art. 135, III, nas execuções de débitos ao FGTS (art. 4º, § 2º, da Lei 6.830/80 - LEF).*
  - 3. Quanto ao art. 15 da Lei 8.036/90, não houve prequestionamento, nem mesmo implícito, do citado dispositivo legal cuja ofensa se aduz. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.*
  - 4. O STJ firmou entendimento de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.*
  - 5. "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (Súmula 353/STJ).*
  - 6. Não se justifica a suposta violação do princípio de reserva de plenário (artigo 97, CF/88), verbis: "Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público", porquanto inexistiu declaração de inconstitucionalidade de lei a ensejar a aplicação do referido dispositivo constitucional". Dentre outros precedentes: AgRg no Resp 1104269/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 17/3/2010.*
  - 7. No caso dos autos, aplicou-se tão somente o entendimento das Turmas integrantes da Primeira Seção no sentido de não ser possível a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, como pretende a agravante, na medida em que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de valores de FGTS, contribuição de natureza trabalhista e social que não possui caráter tributário, sendo inaplicáveis, portanto, as disposições contidas no Código Tributário Nacional, entre as quais as hipóteses de responsabilidade pessoal previstas no art. 135 do CTN.*
  - 8. Agravo regimental não provido.*
- (STJ, AgRg no Resp 1208897, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 22/02/2011).*

A Lei nº 8.036/1990, no artigo 23, §1º, I, estabelece que a ausência de recolhimento do percentual de FGTS configura infração à lei. Se o empregador que descumprir a obrigação for sociedade limitada, os sócios gerentes responderão solidariamente pelo pagamento da contribuição social, já que terão agido com excesso de poderes ou violação do contrato ou da lei, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919. Assim, a ausência do recolhimento deve ser atribuída aos sócios cuja gerência coincidiu com a data de vencimento da contribuição.

No presente caso, as contribuições se referem aos anos de 2001 a 2002 e o sócio indicado pela União para compor o pólo passivo da execução exerceu no período a gestão da sociedade. Deve ser, assim, responsabilizado pelo débito social:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DEU-SE NO PERÍODO EM QUE OS SÓCIOS FIGURAVAM NO CONTRATO SOCIAL.** 1. A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do fgts. 2. Desse modo, tratando-se de contribuições ao fgts, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). 3. Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao fgts não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 4. Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava que os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei. 6. Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual referente ao fgts, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT" 7. Não bastasse, o Decreto nº 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao fgts. 8. Ocorre que para a configuração da responsabilidade do sócio é imprescindível que as obrigações decorram de fatos geradores contemporâneos ao seu gerenciamento. Compulsando os autos, verifico que a dívida refere-se ao período de 06/1990 a 01/1992 (fls. 25-26), enquanto o agravado - Fernando Bauer - passou a ocupar o cargo de sócio-gerente, assinando pela empresa, a partir de 08.07.1992 (fls. 82-84), é dizer, após a ocorrência dos fatos geradores dos débitos em questão. 9. Agravo de instrumento que se nega provimento.

(TRF3, AG 295718, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, DJF3 29/04/2011).

**EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.** 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei". 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida.

(TRF3, AC 10140, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 11/03/2009).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para incluir no pólo passivo da execução fiscal o sócio gerente indicado pela União.

Intimem-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027719-49.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027719-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RESTAURANTE O PROFETA LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO DA CUNHA FIGUEIREDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05095388019954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que excluiu da execução fiscal o sócio da sociedade executada, sob o fundamento de que a simples dissolução irregular de pessoa jurídica não é suficiente para gerar responsabilidade tributária.

Sustenta que a dissolução irregular da sociedade configura infração à lei e sujeita os sócios ao pagamento dos débitos tributários.

Formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra decidir.

Embora não haja referência expressa, a inclusão do Agravado no pólo passivo da execução se baseou no artigo 13 da Lei nº 8.620/1993. A própria Certidão de Dívida Ativa designa o sócio como devedor solidário das contribuições à Seguridade Social.

Assim, a abordagem da referida lei é fundamental para compor o conflito.

A Lei nº 8.620/1993, no artigo 13, estabelece que os sócios de empresas por cotas de responsabilidade limitada estão sujeitos solidariamente ao pagamento de débitos da Seguridade Social. A responsabilidade surge com o simples nascimento da obrigação tributária e não se compatibiliza com os pressupostos definidos pelo Código Tributário Nacional para a sujeição dos sócios ao adimplemento de tributos devidos pela sociedade - excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Assim, trata-se de nova responsabilidade tributária, que deve ser prevista em lei complementar, por integrar normas gerais de direito tributário (artigo 146, III, da Constituição Federal de 1988).

Além disso, o dispositivo legal praticamente desconsidera a personalidade jurídica das sociedades, já que a relação jurídico-tributária não se forma exclusivamente com o sujeito de direito, mas também com as pessoas que o conceberam para o alcance de propósitos econômicos (artigo 985 do Código Civil). A despersonalização ocorre, sem que os sócios tenham agido com ilegalidade ou inobservância de cláusulas contratuais ou estatutárias, como o exigem outras leis que adotam a teoria maior da desconsideração (artigo 135 do Código Tributário Nacional, artigo 50 do Código Civil, artigo 18 da Lei nº 8.884/1994 e artigo 28, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor).

O Supremo Tribunal Federal, no RE 562276, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, negou provimento a recurso extraordinário interposto pela União Federal e declarou incidentalmente a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social,*

*estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a conseqüência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE 562276, Relatora Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 03/11/2010).*

Com isso, a definição da responsabilidade dos sócios deve obedecer às normas do Código Tributário Nacional, que exige excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Embora a certidão de dívida ativa goze de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, *caput*, da Lei nº 6.830/1980), que se estende à responsabilidade dos sócios cujos nomes figuram no título executivo extrajudicial, verifico, no presente caso, que os documentos juntados destroem tal presunção.

De acordo com a Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, o simples inadimplemento de tributo devido por pessoa jurídica não acarreta a responsabilidade dos sócios. É fundamental que pratiquem atos ou incorram em omissões que impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, os sócios devem agir com infração de lei, contrato social e estatuto ou com excesso de poderes.

A dissolução irregular da sociedade - com a conseqüente presunção de apropriação dos bens sociais - legitima o redirecionamento da execução contra os sócios, na qualidade de responsáveis tributários. O simples fato de a consumação da hipótese de incidência do tributo coincidir com o período de titularidade de cotas ou ações de sociedade não é suficiente para gerar a responsabilização dos respectivos proprietários: é necessário que eles pertençam ao quadro societário, quando se pôde constatar a liquidação irregular da pessoa jurídica.

Na hipótese dos autos, não há qualquer evidência de que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente. Ela passa, na realidade, por um momento de crise econômica, inerente à exploração da atividade empresarial e ao modo de produção baseado na livre iniciativa (artigo 170, *caput*, da Constituição Federal de 88). Se não há garantias suficientes para a execução fiscal, trata-se de simples insolvência, que isoladamente não submete os sócios e administradores ao pagamento dos débitos sociais, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a responsabilização tributária depende de que os atos ilícitos praticados pelos sócios impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações fiscais. A personalização das pessoas jurídicas e o fundamento constitucional da livre iniciativa não concebem que os sócios sejam postos automaticamente no pólo passivo da execução, para que, somente no curso do processo, provem a ausência do abuso de personalidade jurídica. Há, na verdade, uma inversão

subjetiva da relação jurídico-tributária, que contraria a premissa de que a responsabilização seja criteriosa e compatível com os requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

O Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal se posicionam no mesmo sentido:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução .

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EAg 1105993, Relator Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, Dje 01/02/2011).

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, CTN. RETIRADA DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. DATA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR . MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ.*

1. Conforme entendimento assentado nesta Corte, o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa apenas é cabível quando se demonstrar ter agido com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. A Primeira Seção fixou orientação de que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução fiscal caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. EREsp 716.412.

3. Precedentes da Turma que preconizam a impossibilidade de responsabilização do sócio-gerente que se retira da sociedade executada em período anterior à constatação da dissolução irregular .

4. Hipótese em que a instância ordinária concluiu pela ausência de comprovação a respeito da data em que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, de maneira que o afastamento de tal conclusão importa o reexame do conjunto fático probatório dos autos, o que não se admite em sede de recurso especial ( súmula 7/STJ). Precedentes.

5. Recurso especial não conhecido.

(STJ, RESP 1035260, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 13/05/2009).

*AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR . RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.*

*MANUTENÇÃO DA DECISÃO. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que o decisum impugnado não foi proferido em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.*

*Precedentes do STF, STJ e desta Corte. O não recolhimento de tributos não caracteriza infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, do CTN. Inteligência da Súmula n. 430 /STJ. Não é possível responsabilizar o sócio pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, porquanto se retirou da empresa quando da última alteração contratual. Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais. O acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual. Precedentes. Agravo inominado não provido.*

(TRF3, AI 268794, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 14/01/2011).

*AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - SÓCIO-GERENTE - ART. 13, LEI Nº 8.620/93 - RECURSO IMPROVIDO. 1. Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço constante no registro da Junta Comercial. 2. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular . Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 3. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 4. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 5. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular . 6. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do*

*redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 7. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, posto que se retirou do quadro societário, não dando causa, portanto, à dissolução irregular. 8. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar, qual seja, a responsabilidade tributária dos sócios. Ademais, o referido dispositivo deve ser interpretado em consonância com a regra do art. 135 do CTN. 9. A questão sobre sua aplicação restou superada, tendo em vista a revogação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. 10. Não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, posto que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a súmula vinculante nº 10/STF, mas tão somente a desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária. 11. Agravo inominado improvido. (TRF3, AI 407278, Relator Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 17/12/2010).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099904-61.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.099904-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
AGRAVANTE : JABUR RECAPAGENS DE PNEUS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : OMAR IBRAIN JABUR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2004.61.82.061698-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade ao fundamento de que as matérias alegadas são próprias de embargos à execução.

Conforme informação de fls. 164/165, constata-se que foram oferecidos embargos à execução.

Assim sendo, entendo que há carência superveniente do interesse recursal, em razão da oposição de embargos à execução.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025271-06.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025271-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EQUIPE ASSESSORIA TECNICA LTDA e outros  
: EVANIR CAMIZASSO  
: LUIZ ALBERTO COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00112926020084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que excluiu da execução fiscal os sócios da sociedade executada, sob o fundamento de que a simples dissolução irregular de pessoa jurídica não é suficiente para gerar responsabilidade tributária.

Sustenta que a dissolução irregular da sociedade configura infração à lei e sujeita os sócios ao pagamento dos débitos tributários.

Formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra decidir.

Os pressupostos da responsabilidade tributária se caracterizaram.

De acordo com a Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, o simples inadimplemento de tributo devido por pessoa jurídica não acarreta a responsabilidade dos sócios. É fundamental que pratiquem atos ou incorram em omissões que impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, os sócios devem agir com infração à lei, contrato social e estatuto ou com excesso de poderes.

A dissolução irregular da sociedade - com a conseqüente presunção de apropriação dos bens sociais - legitima o redirecionamento da execução contra os sócios, na qualidade de responsáveis tributários. O simples fato de a consumação da hipótese de incidência do tributo coincidir com o período de titularidade de cotas ou ações de sociedade não é suficiente para gerar a responsabilização dos respectivos proprietários: é necessário que eles pertençam ao quadro societário, quando se pôde constatar a liquidação irregular da pessoa jurídica.

Quando a pessoa jurídica não mais funciona no domicílio fiscal e não comunica a transferência aos órgãos competentes, presume-se que ela tenha se dissolvido irregularmente, nos termos da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça. Não se trata de simples insolvência, que impossibilita a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Há a liquidação ilícita do patrimônio social, com a apropriação dos bens pelos sócios e com nítidos prejuízos aos credores em geral.

O oficial de justiça, quando foi cumprir o mandado de citação da pessoa jurídica, constatou a cessação da atividade no domicílio fiscal. Presume-se, assim, a dissolução irregular, o que justifica o direcionamento da execução fiscal contra os sócios:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Hipótese em que se discute o reconhecimento da ocorrência da prescrição quinquenal e o afastamento do redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios.

2. O Tribunal a quo asseverou que: "Quanto à alegada ocorrência da prescrição, impossível de ser verificada, pois os elementos trazidos aos autos não reproduzem todo o trâmite processual que culminou na decisão agravada. É certo que o recurso está instruído com as peças obrigatórias previstas no art. 525, I do Código de Processo Civil. Na falta, porém de outros elementos que poderiam embasar as alegações da agravante, deve subsistir a decisão agravada, cuja fundamentação não restou infirmada. Com efeito, a agravante não aparelhou o presente agravo com a reprodução de todas as folhas da ação executiva, estando faltando aproximadamente 50 folhas dos autos originários (ausentes fls. 13 a 47 e 52 a 64). Assim, a ocorrência ou não de prescrição não pode ser examinada de plano, razão pela qual irreparável sua rejeição".

3. Reexaminar o entendimento ora transcrito, conforme busca o ora agravante, demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, situação que autoriza o redirecionamento da

execução fiscal para os sócios, mormente em se tratando da efetiva participação destes na gestão ou gerência da pessoa jurídica.

5. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

6. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1128867, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 03/12/2009).

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RESPONSABILIDADE DO GERENTE - EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO CO-RESPONSÁVEL - ÔNUS DE PROVA QUE CABE AO EXECUTADO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.** 1. Não tendo sido reiterado, expressamente, nas contra-razões de apelação, considera-se renunciado o agravo retido. 2. "Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80" (STJ, EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, DJ 26/09/2005, pág. 169). 3. No caso, o nome da co-responsável JACQUELINE BELLONZI, ora embargada, consta da certidão de dívida ativa, como se vê da execução em apenso, sendo que ela não se desincumbiu do ônus da prova que lhe cabia, nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF. 4. A parte embargante sustenta que não pode responder pelo débito exequendo, mas não demonstrou que, no exercício da gerência da empresa devedora, agiu de acordo com a lei e contrato social ou estatuto, o que afastaria a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, no art. 4º, § 2º, da LEF, nos arts. 591 e 592, II, do CPC e no art. 10 do Dec. 3708/19. 5. Ao contrário, consta, da alteração do contrato social, acostado às fls. 97/99, que a embargante foi admitida na sociedade em 15/01/87, estando lá consignado, na cláusula 4ª, que a gerência da empresa será exercida por ambos os sócios, conjunta ou separadamente. E não obstante alteração contratual, acostada às fls. 105/107, ateste que, a partir de 19/06/90, a gerência da empresa devedora passou a ser exercida, exclusivamente, pelo sócio RALPH PETER BRAMMANN (cláusula 5ª), vê-se, da certidão de fls. 82/85, emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, que, em abril de 1992, época do fato gerador a embargante administrava a empresa (Num. Doc. 21.848/92-0), situação que prevaleceu até a sua retirada da sociedade em 07/06/1994 (Num. Doc 77.448/94-7). 6. Considerando que a parte embargante não conseguiu afastar a sua responsabilidade pelo débito da empresa devedora, sendo que o ônus de tal prova lhe competia, era de rigor a sua manutenção no pólo passivo da execução. 7. Não bastasse isso, a empresa não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, o que evidencia a dissolução irregular da empresa e o redirecionamento da execução aos co-responsáveis, até porque ainda consta do registro da empresa junto a JUCESP aquele mesmo endereço. 8. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve a embargante arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado do débito exequendo. 9. Agravo retido não conhecido. Recurso e remessa oficial providos. Sentença reformada. (TRF3, APELREE 1360794, Relator Helio Nogueira, Quinta Turma, DJF3 11/02/2009).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a inclusão no pólo passivo da execução fiscal dos sócios indicados pela União.

Intimem-se. Comuniquem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025337-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025337-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : WORK ABLE SERVICE LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO PUIG e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00051697520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Work Able Service Ltda. em face de decisão que determinou a incidência de penhora sobre os valores disponíveis em depósito bancário e aplicação financeira.

Sustenta que a constrição de ativos financeiros representa medida excepcional e depende da ausência de outros bens penhoráveis. Ademais, argumenta que ela pode recair sobre a totalidade do faturamento e inviabilizar a continuidade da empresa.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpra decidir.

Este Relator possui reservas quanto ao uso e implantação do instituto da penhora *on line*.

A constrição dos ativos financeiros depositados a prazo ou aplicados financeiramente ignora a obrigação de permanência dos recursos na instituição depositária ou aplicadora. Sem o lastro do dinheiro captado, não se viabiliza a realização das operações bancárias ativas. Ademais, o bloqueio eletrônico ocorre logo após a injeção do numerário na conta bancária, o que pode impedir a satisfação das necessidades alimentares do devedor e de seus familiares ou adiá-la para um momento intolerável à dignidade da pessoa humana.

Em se tratando de empresário ou sociedade empresária, a constrição do dinheiro depositado pode incidir sobre todo o faturamento. Com a difusão dos meios bancários de pagamento, as receitas obtidas na exploração da atividade mercantil são geralmente depositadas em conta corrente, mediante, por exemplo, a compensação de cheques. A incidência indiscriminada da penhora sobre qualquer valor disponível, independentemente de investigação quanto à sua proveniência ou tempo de aplicação, inviabiliza a continuidade da empresa e o cumprimento da função social que lhe é atribuída (artigo 170, III, da Constituição Federal de 88).

Para agravar a situação, não existe um procedimento de garantia similar ao das verbas alimentares, no qual o executado, depois da constrição, pode provar a impenhorabilidade do valor encontrado em depósito bancário (artigo 655-A, §2º, do Código de Processo Civil). O empresário ou sociedade empresária cujo faturamento é inteiramente depositado em instituições bancárias não dispõe de mecanismo semelhante e deve se conformar com a remoção do capital necessário à manutenção da empresa e ao cumprimento de deveres com a comunidade.

Entretanto, em nome da segurança jurídica e da pacificação social, adiro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça e reconheço a legitimidade do ato construtivo.

Após a edição da Lei nº 11.362/2006, a penhora de valores disponíveis em depósito bancário e aplicação financeira ocupa lugar de destaque na relação de bens suscetíveis de constrição em fase ou processo executivo (artigo 655, I, do Código de Processo Civil). Assim, os haveres existentes em conta bancária equivalem ao dinheiro em espécie, cuja contribuição para a agilidade e a efetividade da tutela jurisdicional executiva é inegável.

Com a equivalência, não mais se justifica a necessidade de localização de outros bens penhoráveis antes de a constrição incidir sobre ativos financeiros existentes em depósito bancário e aplicação financeira. Portanto, se, anteriormente à mudança legislativa, a penhora sobre o dinheiro depositado ou aplicado financeiramente constituía medida excepcional, hoje assume posição de primazia na ordem fixada pelo artigo 655, I, do Código de Processo Civil:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I, E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. OMISSÃO - ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DA PRIMEIRA SEÇÃO. CPC, ART. 543-C.*

*1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A).*

*2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897 / RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001.*

*3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consectariamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no Resp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008).*

4. Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o juiz, ao decidir acerca do pedido de penhora on line de ativos financeiros do executado, não pode mais exigir a prova de que o credor esgotou as vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Nesse sentido, julgados sob o regime do art. 543-C, do CPC, os seguintes precedentes: REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe de 03/12/2010 e REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/09/2010, DJe de 23/11/2010.

5. In casu, proferida a decisão que indeferiu a medida constritiva em 27.11.2007 (fls. 112), ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC.

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1211671, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 28/02/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PENHORA. BACEN-JUD. POSTERIOR À LEI N. 11.382, DE 06.12.06. COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE VIAS EXTRAJUDICIAIS NA BUSCA DE BENS A SEREM PENHORADOS. INEXIGIBILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. "Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados" (STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo). 3. Tendo em vista a insuficiência da garantia, bem como a ausência de elementos nos autos que demonstrem a existência de bens suficientes para a garantia da execução, afigura-se pertinente a determinação da penhora de ativos financeiros, a qual, conforme constatado pelo MM. Juiz a quo, privilegia a ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei de Execuções Fiscais. 4. Referido entendimento não é obliterado pelo princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), na medida em que a aplicação desse dispositivo legal pressupõe a existência de alternativas igualmente úteis para a satisfação do direito de crédito do exequente, o que não é o caso dos autos. 5. Agravo legal não provido. (TRF3, AI 412244, Relator André Neketschalow, Quinta Turma, DJF3 13/12/2010).

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o bloqueio de ativos financeiros não se confunde com a penhora sobre o faturamento, pois a lei processual civil prevê procedimentos de efetivação distintos:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATIVOS FINANCEIROS. BLOQUEIO SISTEMA BACEN-JUD. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. AUTOS TRATAM DE PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTS. 677 E 678 DO CPC.**

1. Hipótese em que o Tribunal regional não deferiu penhora sobre o faturamento, porquanto medida de caráter excepcional, não estando caracterizada situação que a justificasse. Dessa decisão a Fazenda Nacional interpôs recurso especial alegando contrariedade ao art. 11 da Lei 6.830/80, onde defendia que a penhora sobre o faturamento equivaleria à penhora sobre o dinheiro.

2. No agravo regimental, a agravante postula que "a decisão agravada olvidou a novel jurisprudência do Tribunal, no sentido de que é possível o bloqueio de ativos financeiros em nome da executada, por meio do Sistema Bacen-Jud, antes de busca a outros bens passíveis de penhora". A inovação é clara. Nesta feita, a agravante traz à baila discussão sobre penhora on line, onde se pretende, por meio do sistema Bacen-JUD, o bloqueio de ativos financeiros, equiparados a dinheiro, na ordem da penhora. Contudo, os autos sempre cuidaram de penhora sobre o faturamento, cujo procedimento possui tratamento diverso, sendo, pois, inviável conhecer da pretensão como posta neste recurso.

3. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AgRg no Ag 1161122, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 30/11/2009).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028210-56.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE TOLDOS CONTINENTAL LTDA e outros  
: YIN TCHANG TSING  
: SERGIO SUSSUMU KUROIWA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05097916819954036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que excluiu da execução fiscal os sócios da sociedade executada, sob o fundamento de que a simples dissolução irregular de pessoa jurídica não é suficiente para gerar responsabilidade tributária.

Sustenta que a dissolução irregular da sociedade configura infração à lei e sujeita os sócios ao pagamento dos débitos tributários.

Formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra decidir.

Os pressupostos da responsabilidade tributária se caracterizaram.

De acordo com a Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, o simples inadimplemento de tributo devido por pessoa jurídica não acarreta a responsabilidade dos sócios. É fundamental que pratiquem atos ou incorram em omissões que impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, os sócios devem agir com infração à lei, contrato social e estatuto ou com excesso de poderes.

A dissolução irregular da sociedade - com a conseqüente presunção de apropriação dos bens sociais - legitima o redirecionamento da execução contra os sócios, na qualidade de responsáveis tributários. O simples fato de a consumação da hipótese de incidência do tributo coincidir com o período de titularidade de cotas ou ações de sociedade não é suficiente para gerar a responsabilização dos respectivos proprietários: é necessário que eles pertençam ao quadro societário, quando se pôde constatar a liquidação irregular da pessoa jurídica.

Quando a pessoa jurídica não mais funciona no domicílio fiscal e não comunica a transferência aos órgãos competentes, presume-se que ela tenha se dissolvido irregularmente, nos termos da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça. Não se trata de simples insolvência, que impossibilita a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Há a liquidação ilícita do patrimônio social, com a apropriação dos bens pelos sócios e com nítidos prejuízos aos credores em geral.

O oficial de justiça, quando foi cumprir o mandado de citação da pessoa jurídica, constatou a cessação da atividade no domicílio fiscal (fls.78). Presume-se, assim, a dissolução irregular, o que justifica o direcionamento da execução fiscal contra os sócios:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

*1. Hipótese em que se discute o reconhecimento da ocorrência da prescrição quinquenal e o afastamento do redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios.*

*2. O Tribunal a quo asseverou que: "Quanto à alegada ocorrência da prescrição, impossível de ser verificada, pois os elementos trazidos aos autos não reproduzem todo o trâmite processual que culminou na decisão agravada. É certo que o recurso está instruído com as peças obrigatórias previstas no art. 525, I do Código de Processo Civil. Na falta, porém de outros elementos que poderiam embasar as alegações da agravante, deve subsistir a decisão agravada, cuja fundamentação não restou infirmada. Com efeito, a agravante não aparelhou o presente agravo com a reprodução de todas as folhas da ação executiva, estando faltando aproximadamente 50 folhas dos autos originários (ausentes fls. 13 a 47 e 52 a 64). Assim, a ocorrência ou não de prescrição não pode ser examinada de plano, razão pela qual irreparável sua rejeição".*

3. Reexaminar o entendimento ora transcrito, conforme busca o ora agravante, demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, situação que autoriza o redirecionamento da execução fiscal para os sócios, mormente em se tratando da efetiva participação destes na gestão ou gerência da pessoa jurídica.

5. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

6. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1128867, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 03/12/2009).

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RESPONSABILIDADE DO GERENTE - EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO CO-RESPONSÁVEL - ÔNUS DE PROVA QUE CABE AO EXECUTADO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.** 1. Não tendo sido reiterado, expressamente, nas contra-razões de apelação, considera-se renunciado o agravo retido. 2. "Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80" (STJ, EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, DJ 26/09/2005, pág. 169). 3. No caso, o nome da co-responsável JACQUELINE BELLONZI, ora embargada, consta da certidão de dívida ativa, como se vê da execução em apenso, sendo que ela não se desincumbiu do ônus da prova que lhe cabia, nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF. 4. A parte embargante sustenta que não pode responder pelo débito exequendo, mas não demonstrou que, no exercício da gerência da empresa devedora, agiu de acordo com a lei e contrato social ou estatuto, o que afastaria a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, no art. 4º, § 2º, da LEF, nos arts. 591 e 592, II, do CPC e no art. 10 do Dec. 3708/19. 5. Ao contrário, consta, da alteração do contrato social, acostado às fls. 97/99, que a embargante foi admitida na sociedade em 15/01/87, estando lá consignado, na cláusula 4ª, que a gerência da empresa será exercida por ambos os sócios, conjunta ou separadamente. E não obstante alteração contratual, acostada às fls. 105/107, ateste que, a partir de 19/06/90, a gerência da empresa devedora passou a ser exercida, exclusivamente, pelo sócio RALPH PETER BRAMMANN (cláusula 5ª), vê-se, da certidão de fls. 82/85, emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, que, em abril de 1992, época do fato gerador a embargante administrava a empresa (Num. Doc. 21.848/92-0), situação que prevaleceu até a sua retirada da sociedade em 07/06/1994 (Num. Doc 77.448/94-7). 6. Considerando que a parte embargante não conseguiu afastar a sua responsabilidade pelo débito da empresa devedora, sendo que o ônus de tal prova lhe competia, era de rigor a sua manutenção no pólo passivo da execução. 7. Não bastasse isso, a empresa não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, o que evidencia a dissolução irregular da empresa e o redirecionamento da execução aos co-responsáveis, até porque ainda consta do registro da empresa junto a JUCESP aquele mesmo endereço. 8. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve a embargante arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado do débito exequendo. 9. Agravo retido não conhecido. Recurso e remessa oficial providos. Sentença reformada. (TRF3, APELREE 1360794, Relator Helio Nogueira, Quinta Turma, DJF3 11/02/2009).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a inclusão no pólo passivo da execução fiscal dos sócios indicados pela União.

Intimem-se. Comuniquem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005017-12.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005017-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEESP  
ADVOGADO : JOSIANE SIQUEIRA MENDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00121836520104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE S. PAULO - SIEEESP em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de mandado de segurança coletivo em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os 15 primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente, salário-maternidade, auxílio-creche e reembolso babá, bem como a compensação dos recolhimentos tidos como indevidos, indeferiu pedido de remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Osasco/SP, ao fundamento de que o Provimento nº 324/2010, do CJF 3ª Região, que implantou as Varas Federais de Osasco, teve vigência a partir de 16/10/2010 e o *mandamus* foi ajuizado anteriormente, em 07/06/2010 (fl. 120).

Aduz, em síntese, que não importa a data de implementação das Varas Federais e/ou a data do ajuizamento da ação, uma vez que se as novas Varas foram criadas na sede funcional da autoridade impetrada, estas passam a ser absolutamente competentes.

É o breve relatório. Decido.

Verifico, através das cópias que acompanham as razões recursais, que o *mandamus* de origem foi ajuizado em 07/06/2010 (fl. 11), ao passo que o Provimento nº 324, de 13/12/2010, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que declarou implantadas as 1ª e 2ª Varas Federais de Osasco/SP, entrou em vigor em 16/12/2010 (cópia em anexo).

Com isso, incide, na espécie, o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, inscrito no art. 87 do Código de Processo Civil, que dispõe no sentido de que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, razão pela qual o inconformismo recursal não merece acolhida.

Confiram-se os julgados que seguem:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.*

*I - Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito.*

*II - Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação.*

*III - Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC nº 97.03.0694900, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05/03/2002, DJU 03/04/2002, p. 311)*

*"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CRIAÇÃO DE NOVAS VARAS.*

*I - A implantação das novas varas federais não acarretou alteração da competência fixada em Vara Federal preexistente;*

*II - Preservação da competência já fixada, sob pena de infração ao princípio da 'perpetuatio jurisdictionis';*

*III - Conflito de competência julgado procedente."*

*(TRF 2ª Região, CC nº 2003.02.01.017162-6, Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Reis Friede, j. 10/08/2005, DJU 24/08/2005, p. 145)*

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

**Após, dê-se ciência ao Parquet Federal.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028281-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028281-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : JUCYMAR UCHOAS GUIMARAES DOS SANTOS  
ADVOGADO : JUCYMAR UCHOAS GUIMARAES DOS SANTOS  
AGRAVADO : EUGENIA CALLIL SOARES  
ADVOGADO : EUGENIA CALLIL SOARES  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Piquete SP  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIQUETE SP  
No. ORIG. : 01.00.00005-2 1 Vr PIQUETE/SP

#### DECISÃO

Ciência ao agravante da redistribuição dos autos.

Promova o agravante o recolhimento, na Caixa Econômica Federal, das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Tabela IV, Anexo I, da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024787-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024787-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : JOAO DE DEUS GOMES e outro  
: MARIA DE LOURDES GOMES PEREZ  
ADVOGADO : JOAO DE DEUS GOMES e outro  
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00253496720104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista os esclarecimentos de fls. 148/149 e a juntada dos comprovantes de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno à fl. 143, reconsidero a decisão de fls. 137/139, que negou seguimento ao recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João de Deus Gomes e Maria de Lourdes Gomez Perez contra a decisão de fls. 14/15, que indeferiu antecipação de tutela requerida para que a Universidade Federal de São Paulo efetue o pagamento dos valores correspondentes aos aluguéis de imóvel situado na Rua Professor Francisco de Castro n. 44, Vila Clementino, São Paulo (SP), com vencimento a partir de outubro de 2009, bem como a importância relativa ao IPTU (fls. 2/13).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- ao contrário do que consta na decisão recorrida, evidencia-se o *periculum in mora* necessário à antecipação da tutela, uma vez que os agravantes são idosos e dependem dos aluguéis para o pagamento de despesas básicas;
- a agravada age da má-fé, pois reconhece a necessidade de realizar obras no imóvel locado mas pretende impor aos agravantes seu recebimento no estado em que se encontra;
- nos termos da Lei n. 8.245/91 e do contrato de locação, a agravada deverá restituir o imóvel no estado em que o recebeu (fls. 2/13).

#### Decido.

**Do caso dos autos.** Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida (fls. 14/15), uma vez que os agravantes não instruíram o recurso com cópia da petição inicial dos autos originários, de forma a permitir a integral compreensão da controvérsia, em especial a adequação do pedido deduzido nos autos originários. Ademais, consta na decisão recorrida que a agravada ajuizou ação consignatória para o depósito das chaves em juízo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010862-25.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010862-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ORLANDO MIGUEL BRUNO e outro  
: REINALDO BRUNO  
ADVOGADO : RODRIGO MOREIRA MOLINA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028865020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Orlando Miguel Bruno e Reinaldo Bruno contra a decisão de fls. 20/22, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com as alterações promovidas pelas Leis ns. 8.540/92, 8.528/97 e 10.256/01 (cf. item 6, III, fl. 36).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido em parte (fls. 91/93).

O agravante interpôs embargos de declaração (fls. 101/104).

A União apresentou resposta (fls. 105/109).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença de improcedência proferida nos autos originários (fls. 113/116v.). Intimado a manifestar-se sobre o interesse no prosseguimento do feito, sob pena de extinção, o agravante quedou-se inerte (fls. 111, 117 e 119).

Assim, em face da prolação da sentença pelo MM. Juiz *a quo* nos autos originários, configura-se a falta superveniente de interesse de agir do agravante.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027786-14.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027786-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : OSVALDO DE MATTOS LOUCAO e outro  
: MARCIA RODRIGUES LOUCAO  
ADVOGADO : MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00067339520114036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a manifestação do agravado nos autos.

Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para que apresentar contraminuta ao presente recurso.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027962-90.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027962-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : TRANSFOLHA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA e outros  
: LIVRARIA DA FOLHA LTDA  
: PLURAL EDITORA E GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00033884320114036130 2 Vr OSASCO/SP

**DESPACHO**

A agravante interpôs agravo de instrumento (Proc. nº 2011.03.00.019059-3) em face da decisão que deferiu parcialmente a liminar nos autos de mandado de segurança (Proc. nº 0003388-43.2011.4.03.6130), já tendo sido proferida decisão interlocutória por este Relator.

No presente recurso a postulação é repetida, em face da mesma decisão agravada, após a apreciação, pelo juiz da causa, dos Embargos de Declaração por ela interposto.

Em face do que já foi decidido, conforme noticiado acima, intime-se a agravante para que justifique o interesse recursal no presente agravo de instrumento, no prazo de 10 (dez) dias, importando o silêncio como desistência do recurso.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017242-64.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017242-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : VARIMOT EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05846395519974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Fazenda Nacional, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo.

Aduz a agravante que o nome do sócio consta na CDA que possui presunção de liquidez e certeza.

Alega que o ônus da prova compete ao sócio a fim de eximir-se da prática de atos contrários à lei, ao contrato ou ao estatuto social da empresa.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento,

consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra salientar que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do Código Tributário Nacional) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses, o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

Cabe referir, por relevante, que a redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449, de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN.

Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Ocorre que o mero inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade pessoal dos sócios, ainda que tenham exercido a gerência da empresa.

Como bem observou a eminente Ministra Ellen Gracie, no julgamento do RE 562276, os atos ilícitos praticados pelos gestores de empresas não se confundem com o simples inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, ou seja, com o atraso no pagamento dos tributos. O que se exige para essa qualificação é um ilícito qualificado, do qual decorra a obrigação ou o seu inadimplemento, como no caso de apropriação indébita.

Logo, a responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III).

Apesar do simples não recolhimento do tributo constituir uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei, a infração a que se refere o art. 135 do CTN, evidentemente não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa.

Dá a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.

É por tal razão que, como assinala LEANDRO PAULSEN ("Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência", 10. ed. Ver. atual., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2008, p. 958), é insuficiente tão só a presença do nome do sócio no título:

*"Indicado, na CDA, o sócio como devedor sem a correspondente indicação do fundamento legal da sua responsabilidade e da sua efetiva apuração na esfera administrativa, não restará formalmente caracterizada, no título, a responsabilidade do sócio de modo a que possa atribuir a CDA, neste ponto, a presunção de certeza. Esta, aliás, é a situação que normalmente se verifica, aparecendo a indicação dos sócios como devedores de tributos que tem a pessoa jurídica como contribuinte sem que seja sequer indicado o fundamento da sua responsabilidade tributária, tampouco que tenham sido efetivamente apurados os seus requisitos."*

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028006-12.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028006-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : ALTA PAULISTA IND/ E COM/ LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : LUIZ PAULO JORGE GOMES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ZPG EMPREENDIMENTOS LTDA e outros  
: JOSE LUIS DUARTE PEDROSA DA SILVEIRA BARROS  
: PAULA DUARTE PEDROSA DA SILVEIRA BARROS  
: GUSTAVO DUARTE PEDROSA DA SILVEIRA BARROS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNQUEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 06.00.00027-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP  
DESPACHO

Em face da certidão de fls. 44 dos autos, intime-se a Agravante, para que regularize o pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno, nos termos das Resoluções n° 278/2007 e n° 411/2010 do Conselho de Administração deste Tribunal, no prazo de cinco dias, findos os quais, tornem conclusos.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Antonio Cedinho  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0026387-47.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : NADIR DA SILVA BATISTA  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO DA SILVA  
AGRAVADO : MARMORARIA PEDRA POLIDA LTDA -ME e outro  
: SAMIR MUSSA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 08.00.00006-1 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal contra os sócios de sociedade executada, sob a justificativa não são aplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional.

Sustenta que a ausência de depósito dos valores de FGTS caracteriza infração à lei e justifica a responsabilização pessoal dos sócios gerentes de sociedade empregadora.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpra decidir.

De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza tributária e caracteriza contribuição social e trabalhista, destinada ao atendimento dos direitos do trabalhador previstos no artigo 20, *caput*, da Lei n° 8.036/1990. Conseqüentemente, a responsabilização pelo depósito dos valores a ele correspondentes não obedece aos pressupostos fixados pelo artigo 135 do Código Tributário Nacional:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 15 DA LEI 8.036/90. NÃO PREQUESTIONADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO GERENTE. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

*1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, ao negar seguimento ao recurso especial, aplicou jurisprudência do STJ no sentido de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.*

2. *Defende a agravante que é possível a aplicação das regras de responsabilidade prevista no CTN, art. 135, III, nas execuções de débitos ao FGTS (art. 4º, § 2º, da Lei 6.830/80 - LEF).*
3. *Quanto ao art. 15 da Lei 8.036/90, não houve prequestionamento, nem mesmo implícito, do citado dispositivo legal cuja ofensa se aduz. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.*
4. *O STJ firmou entendimento de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.*
5. *"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (Súmula 353/STJ).*
6. *Não se justifica a suposta violação do princípio de reserva de plenário (artigo 97, CF/88), verbis: "Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público", porquanto inexistiu declaração de inconstitucionalidade de lei a ensejar a aplicação do referido dispositivo constitucional". Dentre outros precedentes: AgRg no Resp 1104269/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 17/3/2010.*
7. *No caso dos autos, aplicou-se tão somente o entendimento das Turmas integrantes da Primeira Seção no sentido de não ser possível a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, como pretende a agravante, na medida em que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de valores de FGTS, contribuição de natureza trabalhista e social que não possui caráter tributário, sendo inaplicáveis, portanto, as disposições contidas no Código Tributário Nacional, entre as quais as hipóteses de responsabilidade pessoal previstas no art. 135 do CTN.*
8. *Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no Resp 1208897, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 22/02/2011).*

A Lei nº 8.036/1990, no artigo 23, §1º, I, estabelece que a ausência de recolhimento do percentual de FGTS configura infração à lei. Se o empregador que descumprir a obrigação for sociedade limitada, os sócios gerentes responderão solidariamente pelo pagamento da contribuição social, já que terão agido com excesso de poderes ou violação do contrato ou da lei, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919. Quanto às contribuições que venceram posteriormente ao início da vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade solidária dos sócios administradores tem previsão no artigo 1.016, que os submete ao cumprimento das obrigações sociais, quando desempenharem com culpa as suas funções. Assim, a ausência do recolhimento deve ser atribuída aos sócios cuja gerência coincidiu com a data de vencimento da contribuição.

No presente caso, as contribuições se referem aos anos de 2001 a 2003. Embora o respectivo nome não conste da Certidão de Dívida Ativa, o sócio indicado pela União para compor o pólo passivo da execução exerceu no período a gestão da sociedade. Deve ser, assim, responsabilizado pelo débito social:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DEU-SE NO PERÍODO EM QUE OS SÓCIOS FIGURAVAM NO CONTRATO SOCIAL.** 1. *A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do fgts . 2. Desse modo, tratando-se de contribuições ao fgts , aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). 3. Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao fgts não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 4. Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava que os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei. 6. Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual referente ao fgts , bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT" 7. Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao fgts . 8. Ocorre que para a configuração da responsabilidade do sócio é imprescindível que as obrigações decorram de fatos geradores contemporâneos ao seu gerenciamento. Compulsando os autos, verifico que a dívida refere-se ao período de 06/1990 a 01/1992 (fls. 25-26), enquanto o agravado - Fernando Bauer - passou a ocupar o cargo de sócio-gerente, assinando pela empresa, a partir de 08.07.1992 (fls. 82-84), é dizer, após a ocorrência dos fatos geradores dos débitos em questão. 9. Agravo de instrumento que se nega provimento.*

*(TRF3, AG 295718, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, DJF3 29/04/2011).*

**EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.** 1. *O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª*

*Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (REsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei". 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida. (TRF3, AC 10140, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 11/03/2009).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para incluir no pólo passivo da execução fiscal o sócio gerente indicado pela União.

Intimem-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037453-58.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037453-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS ALCAYA DA SILVA  
ADVOGADO : ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SESMT SERVICO ESPECIALIZADO EM SEGURANCA E MEDICINA DO  
TRABALHO S/C LTDA e outro  
: REJANE DIAS RAMOS DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 95.00.00960-2 A Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Carlos Alcaya da Silva em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que não decorreu o prazo prescricional de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da pessoa jurídica e dos respectivos sócios.

Sustenta que prescreveu a pretensão de recebimento do crédito, seja porque a citação ocorreu após cinco anos da data do lançamento do tributo, seja porque o processo ficou paralisado por seis anos.

Formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumprido decidir.

Primeiramente, devido ao efeito translativo dos recursos, todas as matérias de ordem pública, nas quais se inclui a legitimidade das partes, devem ser analisadas por este Tribunal.

O Agravante não possui legitimidade para ser incluído no pólo passivo da execução fiscal. Embora não haja referência expressa, a inclusão se baseou no artigo 13 da Lei nº 8.620/1993. A própria Certidão de Dívida Ativa designa o sócio como devedor solidário das contribuições à Seguridade Social. Assim, a abordagem da referida lei é fundamental para compor o conflito.

A Lei nº 8.620/1993, no artigo 13, estabelece que os sócios de empresas por cotas de responsabilidade limitada estão sujeitos solidariamente ao pagamento de débitos da Seguridade Social. A responsabilidade surge com o simples nascimento da obrigação tributária e não se compatibiliza com os pressupostos definidos pelo Código Tributário Nacional para a sujeição dos sócios ao adimplemento de tributos devidos pela sociedade - excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Assim, trata-se de nova responsabilidade tributária, que deve ser prevista em lei complementar, por integrar normas gerais de direito tributário (artigo 146, III, da Constituição Federal de 1988).

Além disso, o dispositivo legal praticamente desconsidera a personalidade jurídica das sociedades, já que a relação jurídico-tributária não se forma exclusivamente com o sujeito de direito, mas também com as pessoas que o conceberam para o alcance de propósitos econômicos (artigo 985 do Código Civil). A despersonalização ocorre, sem que os sócios tenham agido com ilegalidade ou inobservância de cláusulas contratuais ou estatutárias, como o exigem outras leis que adotam a teoria maior da desconsideração (artigo 135 do Código Tributário Nacional, artigo 50 do Código Civil, artigo 18 da Lei nº 8.884/1994 e artigo 28, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor).

O Supremo Tribunal Federal, no RE 562276, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, negou provimento a recurso extraordinário interposto pela União Federal e declarou incidentalmente a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso*

*extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE 562276, Relatora Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 03/11/2010).*

Com isso, a definição da responsabilidade dos sócios deve obedecer às normas do Código Tributário Nacional, que exige excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Embora a certidão de dívida ativa goze de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, *caput*, da Lei nº 6.830/1980), que se estende à responsabilidade dos sócios cujos nomes figuram no título executivo extrajudicial, verificado, no presente caso, que os documentos juntados destroem tal presunção.

De acordo com a Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, o simples inadimplemento de tributo devido por pessoa jurídica não acarreta a responsabilidade dos sócios. É fundamental que pratiquem atos ou incorram em omissões que impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, os sócios devem agir com infração de lei, contrato social e estatuto ou com excesso de poderes.

A dissolução irregular da sociedade - com a conseqüente presunção de apropriação dos bens sociais - legitima o redirecionamento da execução contra os sócios, na qualidade de responsáveis tributários. O simples fato de a consumação da hipótese de incidência do tributo coincidir com o período de titularidade de cotas ou ações de sociedade não é suficiente para gerar a responsabilização dos respectivos proprietários: é necessário que eles pertençam ao quadro societário, quando se pôde constatar a liquidação irregular da pessoa jurídica.

Na hipótese dos autos, não há qualquer evidência de que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida. O mandado de penhora foi expedido diretamente contra o patrimônio do Agravante, sem que se analisasse a configuração ou não de abuso de personalidade jurídica, do qual depende o direcionamento da execução fiscal contra os sócios.

A responsabilização tributária depende de que os atos ilícitos praticados pelos sócios impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações fiscais. A personalização das pessoas jurídicas e o fundamento constitucional da livre iniciativa não concebem que os sócios sejam postos automaticamente no pólo passivo da execução, para que, somente no curso do processo, provem a ausência do abuso de personalidade jurídica. Há, na verdade, uma inversão subjetiva da relação jurídico-tributária, que contraria a premissa de que a responsabilização seja criteriosa e compatível com os requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

O Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal se posicionam no mesmo sentido:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*
2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*
3. *Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, EAg 1105993, Relator Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, Dje 01/02/2011).*

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, CTN. RETIRADA DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. DATA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ.**

1. *Conforme entendimento assentado nesta Corte, o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa apenas é cabível quando se demonstrar ter agido com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.*
2. *A Primeira Seção fixou orientação de que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução fiscal caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. EREsp 716.412.*
3. *Precedentes da Turma que preconizam a impossibilidade de responsabilização do sócio-gerente que se retira da sociedade executada em período anterior à constatação da dissolução irregular.*
4. *Hipótese em que a instância ordinária concluiu pela ausência de comprovação a respeito da data em que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, de maneira que o afastamento de tal conclusão importa o reexame do conjunto fático probatório dos autos, o que não se admite em sede de recurso especial (súmula 7/STJ). Precedentes.*
5. *Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, RESP 1035260, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 13/05/2009).*

**AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que o decisum**

*impugnado não foi proferido em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. O não recolhimento de tributos não caracteriza infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, do CTN. Inteligência da Sumula n. 430 /STJ. Não é possível responsabilizar o sócio pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, porquanto se retirou da empresa quando da última alteração contratual. Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais. O acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual. Precedentes. Agravo inominado não provido.*

*(TRF3, AI 268794, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 14/01/2011).*

**AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - SÓCIO-GERENTE - ART. 13, LEI Nº 8.620/93 - RECURSO IMPROVIDO.** 1. Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço constante no registro da Junta Comercial. 2. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 3. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 4. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 5. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular. 6. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 7. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, posto que se retirou do quadro societário, não dando causa, portanto, à dissolução irregular. 8. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar, qual seja, a responsabilidade tributária dos sócios. Ademais, o referido dispositivo deve ser interpretado em consonância com a regra do art. 135 do CTN. 9. A questão sobre sua aplicação restou superada, tendo em vista a revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. 10. Não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, posto que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a súmula vinculante nº 10/STF, mas tão somente a desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária. 11. Agravo inominado improvido.

*(TRF3, AI 407278, Relator Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 17/12/2010).*

Por fim, em função do efeito expansivo dos recursos, o resultado do presente agravo deve se estender a todos os sócios incluídos no pólo passivo da execução fiscal, de acordo com o artigo 509, parágrafo único, do Código de Processo Civil. O interesse envolvido lhes é comum e converge para a impossibilidade de responsabilização tributária sem a prova do abuso de personalidade jurídica. Trata-se do regime de litisconsórcio simples (**Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Revista dos Tribunais, 10º edição, 2007, página 843**). Dessa forma, a declaração de ilegitimidade passiva favorecerá todos os sócios que integram o pólo passivo da ação executiva.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal e o levantamento da penhora incidente sobre os bens que a eles pertencem.

Condeno a União ao pagamento de despesas processuais e honorários de advogado. Estes devem corresponder ao valor de R\$ 1.000,00 (artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil), a ser recebido apenas pelo Agravante, já que os outros sócios ainda não se valeram do serviço de advogado.

Intimem-se. Comunique-se com urgência.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024049-03.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IND/ TEXTIL MARIA DE NAZARETH S/A e outros  
: VESTIS CONFECÇOES LTDA  
: QUALITY BENEFICIADORA DE TECIDOS LTDA  
PARTE RE' : IND/ TEXTIL DAHRUJ S/A  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 97.00.00386-8 A Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que indeferiu o direcionamento da execução fiscal contra as pessoas jurídicas Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda., Vestis Confecções Ltda. e Quality Beneficiadora de Tecidos Ltda., sob a justificativa de que expirou o prazo de cinco anos de prescrição intercorrente.

Sustenta que elas formam, juntamente com a sociedade executada, grupo econômico e devem responder solidariamente pelo pagamento das contribuições previdenciárias. Argumenta que a interrupção da prescrição operada em prejuízo de um dos devedores solidários se expande aos demais.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpra decidir.

O fundamento da responsabilização tributária das pessoas jurídicas apontadas pela União difere para cada uma.

A sociedade Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda. deve assumir a qualidade de responsável tributário por sucessão, uma vez que adquiriu o estabelecimento comercial da companhia contribuinte e persistiu na exploração do objeto social (artigo 133, *caput*, do Código Tributário Nacional). Não há entre as pessoas jurídicas qualquer interação empresarial ou coligação societária - relação de controle, de filiação ou de simples participação -, o que impede a caracterização de grupo econômico e a solidariedade obrigacional.

Pelas informações disponíveis no agravo, verifica-se que a sede da Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda. coincide com a da Indústria Têxtil Dahruj S/A, os administradores daquela integram a diretoria desta e há identidade da atividade econômica explorada - ramo têxtil. Ademais, o bem que integrava o ativo permanente da Indústria Têxtil Dahruj S/A foi alienado para a Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda., que posteriormente o indicou à penhora em outra execução fiscal.

Há provas de alienação do fundo de comércio, o que justifica o direcionamento da execução fiscal contra a sociedade sucessora.

Com a responsabilização tributária da Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda., as sociedades que a ela se coligam e formem um grupo econômico devem responder pelo cumprimento das obrigações tributárias.

A formação de grupos empresariais implica a participação, a influência coletiva no exercício de atividade econômica de cada integrante. As decisões tomadas pelo conglomerado financeiro produzem efeitos na estrutura produtiva dos agentes econômicos envolvidos, fazendo-o praticar atos, negócios que provocam o nascimento de relações jurídicas. Justifica-se que a responsabilidade pelas obrigações surgidas recaia sobre todos os componentes do grupo.

Na legislação brasileira, existem vários exemplos de responsabilização do agrupamento de sociedades pelas obrigações nascidas na busca dos objetivos comuns, ainda que seja acionada exclusivamente a organização produtiva de um dos participantes. O Código de Defesa do Consumidor (artigo 28, §3º), a Consolidação das Leis do Trabalho (artigo 2º, §2º)

e a Lei nº 8.884/1994 (artigo 17) estabelecem que os membros de grupo empresarial respondem solidariamente pelas obrigações contraídas no desempenho das atividades comuns.

Nas relações jurídico-tributárias, não poderia ser diferente. A Lei nº 8.212/1991, no artigo 30, IX, prevê expressamente a responsabilidade solidária das sociedades integrantes de grupo econômico pelo pagamento das contribuições à Seguridade Social. Não se trata de responsabilidade tributária de terceiros ou por infrações, mas de solidariedade obrigacional, decorrente da consumação de fatos geradores de interesse comum, nos termos do artigo 124, I, do Código Tributário Nacional.

Ademais, o legislador, ao empregar a expressão "grupo de qualquer natureza", dispensou a formalização da interação empresarial. Assim, todas as formas de coligação, inclusive a simples participação acionária (artigo 1.097 do Código Civil de 2002), justificam a atribuição de responsabilidade tributária aos agentes econômicos interligados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. GRUPO ECONÔMICO. COMANDO ÚNICO. EXISTÊNCIA DE FATO. SOLIDARIEDADE. ART. 124, INC. II, DO CTN C/C ART. 30, INC. IX, DA LEI N. 8.212/91. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. AJUDA DE CUSTO. DIÁRIAS. DESCARACTERIZAÇÃO. NATUREZA SALARIAL CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 306 DO STJ.*

*1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despidianda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.*

*2. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que não constitui cerceamento de defesa o indeferimento da produção de prova testemunhal e pericial quando o magistrado julgar suficientemente instruída a demanda, esbarrando no óbice da Súmula n. 7 do STJ a revisão do contexto fático-probatórios dos autos para aferir se o acervo probatório é ou não satisfatório. Precedentes.*

*3. O Tribunal de origem declarou que "é fato incontroverso nos autos que as três embargantes compartilham instalações, funcionários e veículos. Além disso, a fiscalização previdenciária relatou diversos negócios entre as empresas como empréstimos sem o pagamento de juros e cessão gratuita de bens, que denotam que elas fazem parte de um mesmo grupo econômico. O sócio-gerente da Simóveis, Sr. Écio Sebastião Back tem um procuração que o autoriza a praticar atos de gerência em relação às outras empresas, sendo irmão do sócio-gerente delas. Ou seja, no plano fático não há separação entre as empresas, o que comprova a existência de um grupo econômico e justifica o reconhecimento da solidariedade entre as executadas/embargantes" (grifei).*

*4. Incide a regra do art. 124, inc. II, do CTN c/c art. 30, inc. IX, da Lei n. 8.212/91, nos casos em que configurada, no plano fático, a existência de grupo econômico entre empresas formalmente distintas mas que atuam sob comando único e compartilhando funcionários, justificando a responsabilidade solidária das recorrentes pelo pagamento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos trabalhadores a serviço de todas elas indistintamente.*

*5. "O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inoocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito" (REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).*

*6. A Corte a quo, soberana no delineamento das circunstâncias fáticas, observou que, apesar de denominadas como diárias e ajuda de custo, as verbas eram pagas de forma habitual, em valores fixos e expressivos, aos mesmos empregados e sem que fosse comprovada a execução dos serviços a que elas se destinavam ou a realização de viagens, "simplesmente para aumentar a sua remuneração". Correta, pois, a conclusão pela natureza salarial para fins de incidência da contribuição previdenciária.*

*7. "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte" (Súmula n. 306 do STJ).*

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(STJ, RESP 114894, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 03/02/2011).*

As sociedades Vestis Confecções Ltda. e Quality Beneficiadora de Tecidos Ltda. detêm participação no capital da Indústria Têxtil Dahruj S/A e devem, dessa forma, responder pelo pagamento das contribuições previdenciárias.

Com a definição do fundamento da responsabilidade de cada pessoa jurídica, deve ser avaliada a prescrição da execução fiscal.

A sucessão tributária e a formação de grupos econômicos geram obrigações solidárias.

O Código Tributário Nacional, no artigo 133, I, estabelece que a transmissão do fundo de comércio submete tanto o alienante quanto o adquirente ao pagamento dos tributos. Quando este cessa a exploração da atividade econômica, os dois se tornam devedores solidários. A ineficácia da penhora expedida contra a sociedade Indústria Têxtil Dahruj S/A revela a paralisação da empresa; assim, ela deve responder solidariamente com a Indústria Têxtil Maria de Nazareth Ltda pelo cumprimento das obrigações previdenciárias.

A solidariedade obrigacional entre as sociedades integrantes de grupos econômicos decorre diretamente do artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/1991 e do artigo 124, II, do Código Tributário Nacional.

A interrupção da prescrição operada em prejuízo de um dos devedores solidários se alastra aos demais (artigo 125, III, do Código Tributário Nacional). A sociedade Indústria Têxtil Dahruj S/A foi citada na data de 14 de agosto de 1998, de modo que os efeitos interruptivos da prescrição atingiram as demais pessoas jurídicas.

Quanto à prescrição intercorrente, constata-se que houve a adesão a dois parcelamentos tributários: o primeiro foi outorgado em 2000 e durou até 2003 e o segundo vigorou de 2003 a 2007. A concessão da moratória acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e do prazo de prescrição da execução fiscal (**STJ, RESP 1062145, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 25/05/2009**).

Embora da revogação do último benefício fiscal até a data de prolação da decisão agravada (11/04/2011) tenha decorrido o prazo de cinco anos - com a inclusão do período anterior à obtenção do primeiro parcelamento -, não se configura a prescrição na ausência de inércia do credor (**STJ, AgRg no Resp 1122424, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 22/02/2011**). A Fazenda Pública se manteve atuante no procedimento executivo, tanto que requereu o direcionamento da execução com base na sucessão tributária e na formação de grupo econômico.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para afastar a prescrição intercorrente e determinar a inclusão no pólo passivo da execução das pessoas jurídicas apontadas pela União.

Intimem-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025280-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : IND/ DE ESPONJAS JACQUELINE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05062592319944036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Fazenda Nacional, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo.

Alega que os efeitos da interrupção da prescrição com a citação da empresa executada estende-se aos sócios.

Afirma que inexistente prescrição intercorrente, uma vez que não houve inércia no prosseguimento do feito.

É o relatório.

## **Decido.**

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Passo a análise da prescrição intercorrente em favor dos sócios, ora agravados.

Merece destaque que tem prevalecido na jurisprudência da na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica.

São precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

Vale lembrar, no ponto, que o artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005 resolveu a questão atinente ao marco interruptivo da prescrição.

Dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN:

*"Artigo 174. (...)*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal."*

O texto anterior dizia que a interrupção se dava pela citação pessoal do devedor. Tal dispositivo já conflitava com a Lei de Execuções Fiscais, que em seu artigo 8º, § 2º, reproduz a nova redação o artigo 174, I, do CTN.

Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter *status* de lei complementar.

Firmou-se o entendimento de que parágrafo 2º do art. 8º da Lei 6.830/80 era inaplicável para as execuções fiscais de créditos tributários ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, dada a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar (Precedentes AgRg no Resp 896.374/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 20.9.2007, p. 249; REsp 754.020/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.6.2007, p. 364).

Conclui-se, desta feita, pela aplicação, ao caso vertente, do regramento anterior, segundo o qual o marco interruptivo da prescrição dava-se tão somente pela citação válida, e não meramente pelo despacho que ordenava a citação.

Pelo que se pode depreender dos autos, a execução fiscal foi distribuída aos 19 de abril de 1994 (fl. 13), ocorrendo a citação da empresa executada, em 20 de maio de 1997 (fl. 48 vº), enquanto o pedido de redirecionamento para os corresponsáveis JORGE ROBERTO SAADE e ISSA SAAEDE deu-se em 20 de setembro de 2005 (fl. 131). Vale dizer, desse modo, que houve decurso de mais de 5 anos após o marco interruptivo, o que aponta para a ocorrência da prescrição intercorrente.

Esse entendimento, merece registro, tem sido observado em sucessivos julgamentos proferidos no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.**

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009).

Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa.

3. Agravo regimental não provido.

(AGA 201000856518, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 26/10/2010)

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."**

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.
4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).
5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.
6. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.
7. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)
8. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (EDAGA 201000174458, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 14/12/2010)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023362-26.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023362-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : REINALDO MAMBRINI JUNIOR e outro  
: CHRISTINA APARECIDA ZUKAUSKAS MANBRINI  
ADVOGADO : TELMA GOMES DA CRUZ e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118914620114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto por **REINALDO MAMBRINI JUNIOR e CHRISTINA APARECIDA ZAKAUSKAS MAMBRINI**, em face da r. decisão que, em declaratória, indeferiu o pedido de Justiça gratuita dos autores (fls. 37).

Sustentam os agravantes que não dispõem de recursos para suportar as custas e honorários do processo; que juntaram declaração de hipossuficiência, bem como que a lei exige apenas a declaração do próprio interessado.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a procedência do agravo para reformar integralmente a decisão recorrida.

Sem apresentação de contraminuta pela agravada (fls. 45).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A Lei nº 1.060/50 defere a parte os benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (art. 4º, *caput*).

A interpretação dos Tribunais a respeito do tema, porém é no sentido de que tal afirmação constitui presunção relativa, podendo ser afastada pelo Juízo quando fundada em outros elementos constantes dos autos:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Em relação à afronta aos artigos 2º e 4º da Lei 1.060/50 o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é suficiente a alegação de pobreza em simples petição assinada pelo advogado da parte beneficiária para a concessão do benefício de gratuidade de justiça. Entretanto, no caso de dúvida da veracidade das alegações do interessado, não impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade do requerente.*

**2. Forçoso reconhecer que ao juiz é lícito exigir a declaração de pobreza antes do deferimento da gratuidade de justiça se houver dúvida acerca das alegações do interessado ou do pedido constante na petição inicial, bem como indeferir o seu pedido baseado em provas constantes nos autos. Reavaliar os critérios adotados pela instância ordinária esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.**

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

*(AgRg no REsp 712.607/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 07/12/2009)*

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. MERA DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.**

*I - Não há que se falar em omissão ou ausência de fundamentação, não constando do acórdão embargado os defeitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, quando a decisão embargada tão-só mantém tese diferente da pretendida pela agravante.*

*II - Não se convencendo o magistrado da situação de miserabilidade da parte quando solicitada a sua demonstração, poderão ser indeferidos os benefícios da justiça gratuita, porquanto a declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade.*

*III - Rever as conclusões do acórdão acerca do indeferimento do benefício demandaria incursão indevida no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 07/STJ.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 708995/GO, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DESERÇÃO DO APELO EXTREMO. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DA DECLARAÇÃO FIRMADA.**

*1. "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos." (Súmula do STJ, Enunciado nº 187).*

**2. O benefício da assistência judiciária gratuita, em face da presunção relativa da declaração firmada, pode ser indeferido pelo julgador.**

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1153297/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 19/11/2010)*

No caso dos autos, compulsando a documentação acostada verifica-se a declaração de pobreza firmada pelos autores (fls. 10/11).

A decisão agravada não aponta quaisquer elementos de convicção para concluir pelo descabimento do benefício da Justiça Gratuita no caso dos autores, limita-se a afirmar que não foi comprovada documentalmente a condição de hipossuficiente, em total desacordo com a jurisprudência supra mencionada.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para conceder aos autores o benefício da Justiça Gratuita.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005547-16.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005547-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : ELISABETE GONZALEZ CARDOSO

ADVOGADO : CLÁUDIA REGINA GIACOMINE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00087911420104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de ação de indenização securitária, **determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal da lide, por ilegitimidade passiva ad causam e, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal, declarou a incompetência do juízo para processamento e julgamento da demanda**, com a remessa dos autos à Justiça Estadual da Comarca de Jaboticabal, local de residência do autor.

Na r. decisão combatida entendeu-se que a CEF não é legítima para figurar no pólo passivo da ação em que se discute defeitos físicos detectados nos imóveis construídos, estando sua responsabilidade adstrita apenas ao mútuo contratual, ou seja, no financiamento para aquisição do imóvel (fls. 78-80).

Nas razões recursais sustenta-se que a competência para processamento e julgamento das ações de indenizações securitárias, envolvendo a CEF e a Caixa Seguros, deve ser a Justiça Federal (fls. 02-13), razão por que se pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Deferida assistência gratuita nos autos principais (fl. 82).

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conhecimento do recurso, na forma de instrumento.

Pretende a parte autora seja julgada procedente a ação condenando-se as rés (Caixa Econômica Federal e Caixa Seguros S/A), ao pagamento do montante necessário a reparar os danos verificados por vícios de construção em imóvel adquirido segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação.

Vale mencionar que, em julgados de minha relatoria, decidi contrariamente à tese empossada na presente decisão, por entender que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente financeiro dos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeira da Habitação, era parte legítima para figurar no pólo passivo das ações em que se discutia a responsabilidade decorrente de vícios da construção do imóvel.

No entanto, alinho-me à orientação do Superior Tribunal de Justiça, que quando do julgamento do RESP nº 1.091.363/SC nos moldes da Lei nº 11.672/2008, que dispõe acerca dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento segundo o qual *nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento*.

Assim restou ementado o v. acórdão mencionado:

**RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECÁRIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.**

1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Precedentes.

2. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos.

(STJ, Resp 1.091.363/SC, Segunda Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado), DJ 11.03.2009)

No mesmo sentido, colacionam-se outros arestos a seguir ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. CAIXA SEGURADORA S/A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. IMPROVIMENTO.**

I. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento" (2ª Seção, REsp n. 1.091.363/SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF - 1ª Região), unânime, DJU de 25.05.2009).

II. Tema pacificado de acordo com o rito da Lei n. 11.672/2008 e Resolução-STJ n. 8/2008 (recursos repetitivos).

III. Agravo regimental improvido.

(AGRESP nº 1067228, Quarta Turma, Relator Aldir Passarinho Júnior, DJE de 18/12/2009).

**AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. CAIXA SEGURADORA S/A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

Nos casos em que é parte a Caixa Seguradora S/A, a competência é da Justiça Estadual, e não da Federal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 107.5589/RS), Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 26.11.2008)

Nesse tomo cumpre assinalar que o artigo 109 da Constituição Federal dispõe:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

(...)

Assim, não estando a causa enquadrada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal, especialmente o seu inciso primeiro, é de se reconhecer a incompetência absoluta deste juízo.

A ação travada entre partes sem prerrogativa de foro na Justiça Federal, e a ausência de participação, na relação processual, de qualquer ente que desafie a incidência do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, impõe seja firmada a competência para julgamento da causa na Justiça Estadual.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, mantendo-se integralmente a r. decisão combatida.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006245-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006245-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SERGIO LUIZ FERREIRA MANDUCA  
ADVOGADO : CLÁUDIA REGINA GIACOMINE DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : MARCO ANTONIO AGUSTINI  
ADVOGADO : CLÁUDIA REGINA GIACOMINE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Econômica Federal - CEF e outro  
: CAIXA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00085019620104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de ação de indenização securitária, **determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal da lide, por ilegitimidade passiva ad causam e, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal, declarou a incompetência do juízo para**

**processamento e julgamento da demanda**, com a remessa dos autos à Justiça Estadual da Comarca de Jaboticabal, local de residência do autor.

Na r. decisão combatida entendeu-se que a CEF não é legítima para figurar no pólo passivo da ação em que se discute defeitos físicos detectados nos imóveis construídos, estando sua responsabilidade adstrita apenas ao mútuo contratual, ou seja, no financiamento para aquisição do imóvel (fls. 93-94).

Nas razões recursais sustenta-se que a competência para processamento e julgamento das ações de indenizações securitárias, envolvendo a CEF e a Caixa Seguros, deve ser a Justiça Federal (fls. 02-14), razão por que se pugna pela concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Pretende a parte autora seja julgada procedente a ação condenando-se as rés (Caixa Econômica Federal e Caixa Seguros S/A), ao pagamento do montante necessário a reparar os danos verificados por vícios de construção em imóvel adquirido segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação.

Vale mencionar que, em julgados de minha relatoria, decidi contrariamente à tese empossada na presente decisão, por entender que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente financeiro dos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeira da Habitação, era parte legítima para figurar no pólo passivo das ações em que se discutia a responsabilidade decorrente de vícios da construção do imóvel.

No entanto, alinho-me à orientação do Superior Tribunal de Justiça, que quando do julgamento do RESP nº 1.091.363/SC nos moldes da Lei nº 11.672/2008, que dispõe acerca dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento segundo o qual *nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.*

Assim restou ementado o v. acórdão mencionado:

**RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECÁRIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.**

1. *Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Precedentes.*

2. *Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

3. *Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos.*

*(STJ, Resp 1.091.363/SC, Segunda Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado), DJ 11.03.2009)*

No mesmo sentido, colacionam-se outros arestos a seguir ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. CAIXA SEGURADORA S/A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. IMPROVIMENTO.**

I. *Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento" (2ª Seção, REsp n. 1.091.363/SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF - 1ª Região), unânime, DJU de 25.05.2009).*

II. *Tema pacificado de acordo com o rito da Lei n. 11.672/2008 e Resolução-STJ n. 8/2008 (recursos repetitivos).*

III. *Agravo regimental improvido.*

*(AGRESP nº 1067228, Quarta Turma, Relator Aldir Passarinho Júnior, DJE de 18/12/2009).*

**AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. CAIXA SEGURADORA S/A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Nos casos em que é parte a Caixa Seguradora S/A, a competência é da Justiça Estadual, e não da Federal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 107.5589/RS), Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 26.11.2008)*

Nesse tomo cumpre assinalar que o artigo 109 da Constituição Federal dispõe:

*Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

(...)

Assim, não estando a causa enquadrada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal, especialmente o seu inciso primeiro, é de se reconhecer a incompetência absoluta deste juízo.

A ação travada entre partes sem prerrogativa de foro na Justiça Federal e a ausência de participação, na relação processual, de qualquer ente que desafie a incidência do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, impõe seja firmada a competência para julgamento da causa na Justiça Estadual.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, mantendo-se integralmente a r. decisão combatida.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005575-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005575-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : NEIDE APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : CLÁUDIA REGINA GIACOMINE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGUROS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00087669820104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de ação de indenização securitária, **determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal da lide, por ilegitimidade passiva ad causam e, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal, declarou a incompetência do juízo para processamento e julgamento da demanda**, com a remessa dos autos à Justiça Estadual da Comarca de Jaboticabal, local de residência do autor.

Na r. decisão combatida entendeu-se que a CEF não é legítima para figurar no pólo passivo da ação em que se discute defeitos físicos detectados nos imóveis construídos, estando sua responsabilidade adstrita apenas ao mútuo contratual, ou seja, no financiamento para aquisição do imóvel (fls. 82-83).

Nas razões recursais sustenta-se que a competência para processamento e julgamento das ações de indenizações securitárias, envolvendo a CEF e a Caixa Seguros, deve ser a Justiça Federal (fls. 02-13), razão por que se pugna pela concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Pretende a parte autora seja julgada procedente a ação condenando-se as rés (Caixa Econômica Federal e Caixa Seguros S/A), ao pagamento do montante necessário a reparar os danos verificados por vícios de construção em imóvel adquirido segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação.

Vale mencionar que, em julgados de minha relatoria, decidi contrariamente à tese empossada na presente decisão, por entender que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente financeiro dos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeira da Habitação, era parte legítima para figurar no pólo passivo das ações em que se discutia a responsabilidade decorrente de vícios da construção do imóvel.

No entanto, alinho-me à orientação do Superior Tribunal de Justiça, que quando do julgamento do RESP nº 1.091.363/SC nos moldes da Lei nº 11.672/2008, que dispõe acerca dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento segundo o qual *nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.*

Assim restou ementado o v. acórdão mencionado:

**RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECÁRIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.**

1. *Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Precedentes.*

2. *Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

3. *Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos.*

(STJ, Resp 1.091.363/SC, Segunda Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado), DJ 11.03.2009)

No mesmo sentido, colacionam-se outros arestos a seguir ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. CAIXA SEGURADORA S/A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. IMPROVIMENTO.**

I. *Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento" (2ª Seção, REsp n. 1.091.363/SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF - 1ª Região), unânime, DJU de 25.05.2009).*

II. *Tema pacificado de acordo com o rito da Lei n. 11.672/2008 e Resolução-STJ n. 8/2008 (recursos repetitivos).*

III. *Agravo regimental improvido.*

(AGRESP nº 1067228, Quarta Turma, Relator Aldir Passarinho Júnior, DJE de 18/12/2009).

**AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO. CAIXA SEGURADORA S/A. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Nos casos em que é parte a Caixa Seguradora S/A, a competência é da Justiça Estadual, e não da Federal.*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 107.5589/RS), Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 26.11.2008)

Nesse tomo cumpre assinalar que o artigo 109 da Constituição Federal dispõe:

*Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

(...)

Assim, não estando a causa enquadrada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal, especialmente o seu inciso primeiro, é de se reconhecer a incompetência absoluta deste juízo.

A ação travada entre partes sem prerrogativa de foro na Justiça Federal, e a ausência de participação, na relação processual, de qualquer ente que desafie a incidência do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, impõe seja firmada a competência para julgamento da causa na Justiça Estadual.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, mantendo-se integralmente a r. decisão combatida.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025586-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025586-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MERATI SAFRANEK E CIA/ LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GOMES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05117971919934036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que excluiu da execução fiscal os sócios da sociedade executada, sob o fundamento de que a simples dissolução irregular de pessoa jurídica não é suficiente para gerar responsabilidade tributária.

Sustenta que a dissolução irregular da sociedade configura infração à lei e sujeita os sócios ao pagamento dos débitos tributários.

Formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra decidir.

Embora não haja referência expressa, a inclusão dos Agravados no pólo passivo da execução se baseou no artigo 13 da Lei nº 8.620/1993. A própria Certidão de Dívida Ativa designa os sócios como devedores solidários das contribuições à Seguridade Social. Assim, a abordagem da referida lei é fundamental para compor o conflito.

A Lei nº 8.620/1993, no artigo 13, estabelece que os sócios de empresas por cotas de responsabilidade limitada estão sujeitos solidariamente ao pagamento de débitos da Seguridade Social. A responsabilidade surge com o simples nascimento da obrigação tributária e não se compatibiliza com os pressupostos definidos pelo Código Tributário Nacional para a sujeição dos sócios ao adimplemento de tributos devidos pela sociedade - excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Assim, trata-se de nova responsabilidade tributária, que deve ser prevista em lei complementar, por integrar normas gerais de direito tributário (artigo 146, III, da Constituição Federal de 1988).

Além disso, o dispositivo legal praticamente desconsidera a personalidade jurídica das sociedades, já que a relação jurídico-tributária não se forma exclusivamente com o sujeito de direito, mas também com as pessoas que o conceberam para o alcance de propósitos econômicos (artigo 985 do Código Civil). A despersonalização ocorre, sem que os sócios tenham agido com ilegalidade ou inobservância de cláusulas contratuais ou estatutárias, como o exigem outras leis que adotam a teoria maior da desconsideração (artigo 135 do Código Tributário Nacional, artigo 50 do Código Civil, artigo 18 da Lei nº 8.884/1994 e artigo 28, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor).

O Supremo Tribunal Federal, no RE 562276, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, negou provimento a recurso extraordinário interposto pela União Federal e declarou incidentalmente a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO*

*PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a conseqüência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE 562276, Relatora Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 03/11/2010).*

Com isso, a definição da responsabilidade dos sócios deve obedecer às normas do Código Tributário Nacional, que exige excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Embora a certidão de dívida ativa goze de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, caput, da Lei nº 6.830/1980), que se estende à responsabilidade dos sócios cujos nomes figuram no título executivo extrajudicial, verifico, no presente caso, que os documentos juntados destroem tal presunção.

De acordo com a Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, o simples inadimplemento de tributo devido por pessoa jurídica não acarreta a responsabilidade dos sócios. É fundamental que pratiquem atos ou incorram em omissões que impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, os sócios devem agir com infração de lei, contrato social e estatuto ou com excesso de poderes.

A dissolução irregular da sociedade - com a conseqüente presunção de apropriação dos bens sociais - legitima o redirecionamento da execução contra os sócios, na qualidade de responsáveis tributários. O simples fato de a consumação da hipótese de incidência do tributo coincidir com o período de titularidade de cotas ou ações de sociedade não é suficiente para gerar a responsabilização dos respectivos proprietários: é necessário que eles pertençam ao quadro societário, quando se pôde constatar a liquidação irregular da pessoa jurídica.

Na hipótese dos autos, não há qualquer evidência de que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida, tanto que ela chegou a oferecer bens à penhora. Se o reforço da constrição não foi possível ou se não há garantias suficientes, trata-se de simples insolvência, que isoladamente não submete os sócios e administradores ao pagamento dos débitos sociais, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a responsabilização tributária depende de que os atos ilícitos praticados pelos sócios impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações fiscais. A personalização das pessoas jurídicas e o fundamento constitucional da livre iniciativa não concebem que os sócios sejam postos automaticamente no pólo passivo da execução, para que, somente no curso do processo, provem a ausência do abuso de personalidade jurídica. Há, na verdade, uma inversão

subjetiva da relação jurídico-tributária, que contraria a premissa de que a responsabilização seja criteriosa e compatível com os requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

O Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal se posicionam no mesmo sentido:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução .*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, EAg 1105993, Relator Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, Dje 01/02/2011).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, CTN. RETIRADA DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. DATA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR . MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Conforme entendimento assentado nesta Corte, o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa apenas é cabível quando se demonstrar ter agido com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.*

*2. A Primeira Seção fixou orientação de que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução fiscal caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. EREsp 716.412.*

*3. Precedentes da Turma que preconizam a impossibilidade de responsabilização do sócio-gerente que se retira da sociedade executada em período anterior à constatação da dissolução irregular .*

*4. Hipótese em que a instância ordinária concluiu pela ausência de comprovação a respeito da data em que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, de maneira que o afastamento de tal conclusão importa o reexame do conjunto fático probatório dos autos, o que não se admite em sede de recurso especial ( súmula 7/STJ). Precedentes.*

*5. Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, RESP 1035260, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 13/05/2009).*

*AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR . RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.*

*MANUTENÇÃO DA DECISÃO. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que o decisum impugnado não foi proferido em conformidade com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.*

*Precedentes do STF, STJ e desta Corte. O não recolhimento de tributos não caracteriza infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, do CTN. Inteligência da Súmula n. 430 /STJ. Não é possível responsabilizar o sócio pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, porquanto se retirou da empresa quando da última alteração contratual. Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais. O acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual. Precedentes. Agravo inominado não provido.*

*(TRF3, AI 268794, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 14/01/2011).*

*AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - SÓCIO-GERENTE - ART. 13, LEI Nº 8.620/93 - RECURSO IMPROVIDO. 1. Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço constante no registro da Junta Comercial. 2. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular . Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 3. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 4. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 5. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular . 6. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do*

*redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 7. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, posto que se retirou do quadro societário, não dando causa, portanto, à dissolução irregular. 8. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar, qual seja, a responsabilidade tributária dos sócios. Ademais, o referido dispositivo deve ser interpretado em consonância com a regra do art. 135 do CTN. 9. A questão sobre sua aplicação restou superada, tendo em vista a revogação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. 10. Não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, posto que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a súmula vinculante nº 10/STF, mas tão somente a desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária. 11. Agravo inominado improvido. (TRF3, AI 407278, Relator Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 17/12/2010).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025777-79.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025777-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ASR CARGO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00551544720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que rejeitou o pedido de direcionamento da execução fiscal contra os sócios de pessoa jurídica.

Sustenta que a legislação prevê expressamente a citação por oficial de justiça, quando a postal restar frustrada. Ademais, o auxiliar do Juízo goza de fé pública e possui poderes que garantem a obtenção de melhores informações quanto ao paradeiro do devedor.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpra decidir.

Pelo relatório é perceptível que a União apresenta fundamentos que não guardam qualquer relação lógica com a decisão agravada: esta tem por objeto a responsabilidade dos sócios pelo pagamento dos valores de FGTS, ao passo que aqueles tratam da necessidade de citação por oficial de justiça depois de se frustrar a efetivada pelo correio.

O recurso, assim, não reúne condições de admissibilidade:

*"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DO CONTEÚDO DO ARESTO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO-CABIMENTO. PRECEDENTES.*

*Não se conhece de recurso ordinário quando as razões recursais estão divorciadas do conteúdo do aresto recorrido e não atacam os fundamentos utilizados pela Corte de origem para denegar a segurança. Precedentes.*

"É vedado ao Superior Tribunal de Justiça a discussão, em sede de recurso ordinário, de matéria não debatida na origem, por caracterizar supressão de instância. Precedentes" (RMS 16.927/ES, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 24/04/2006).

Recurso ordinário não-conhecido."

(STJ, RMS 11495/ES, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 355)  
"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - TERÇO CONSTITUCIONAL - RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA - APLICAÇÃO DA SÚMULA 182 DO STJ.

As razões do agravo regimental não impugnaram os fundamentos da decisão agravada, a atrair a incidência do enunciado da Súmula 182, deste Superior Tribunal de Justiça: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

Agravo regimental não-conhecido."

(STJ, AgRg no Resp 747987/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22/08/2006, DJ 01/09/2006, p. 248)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024955-90.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024955-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CHANG LOH MEI VALENTE  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
INTERESSADO : LARA E THAIS MODAS CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
No. ORIG. : 00105906420114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Chang Loh Mei Valente contra a decisão de fl. 39, que indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita e o recebimento, no efeito suspensivo, de embargos à execução.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a Caixa Econômica Federal para resposta.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025270-21.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025270-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LELO TRATORES E PECAS LTDA e outros  
: ANSELMO CIMATTI FILHO  
: MARCELO CIMATTI

: CLARICE ORTEGA CIMATTI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00036799620024036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Fazenda Nacional, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo.

Sustenta o agravante, em síntese, que houve a dissolução irregular da empresa executada.

Alega que há redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa na hipótese de dissolução irregular.

É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra salientar que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do Código Tributário Nacional) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses, o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

Cabe referir, por relevante, que a redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449, de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN.

Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Ocorre que o mero inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade pessoal dos sócios, ainda que tenham exercido a gerência da empresa.

Como bem observou a eminente Ministra Ellen Gracie, no julgamento do RE 562276, os atos ilícitos praticados pelos gestores de empresas não se confundem com o simples inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, ou seja, com o atraso no pagamento dos tributos. O que se exige para essa qualificação é um ilícito qualificado, do qual decorra a obrigação ou o seu inadimplemento, como no caso de apropriação indébita.

Logo, a responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III).

Apesar do simples não recolhimento do tributo constituir uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei, a infração a que se refere o art. 135 do CTN, evidentemente não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa.

Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.

É por tal razão que, como assinala LEANDRO PAULSEN ("Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência", 10. ed. Ver. atual., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2008, p. 958), é insuficiente tão só a presença do nome do sócio no título:

*"Indicado, na CDA, o sócio como devedor sem a correspondente indicação do fundamento legal da sua responsabilidade e da sua efetiva apuração na esfera administrativa, não restará formalmente caracterizada, no título, a responsabilidade do sócio de modo a que possa atribuir a CDA, neste ponto, a presunção de certeza. Esta, aliás, é a situação que normalmente se verifica, aparecendo a indicação dos sócios como devedores de tributos que tem a pessoa jurídica como contribuinte sem que seja sequer indicado o fundamento da sua responsabilidade tributária, tampouco que tenham sido efetivamente apurados os seus requisitos."*

No presente caso, verifico que a empresa executada foi encontrada no endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa (fl. 33), tendo, inclusive, constituído advogado nos autos (fl. 39).

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se pessoalmente a parte agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028218-33.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028218-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : MARCIA LANA DA CONCEICAO e outro  
: ERIVALDO MOURA SILVA  
PARTE RE' : ERIFARMA COM/ IMP/ EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00582603220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal contra os sócios de sociedade executada, sob a justificativa não são aplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional.

Sustenta que a ausência de depósito dos valores de FGTS caracteriza infração à lei e justifica a responsabilização pessoal dos sócios gerentes de sociedade empregadora.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpra decidir.

De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza tributária e caracteriza contribuição social e trabalhista, destinada ao atendimento dos direitos do trabalhador previstos no artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.036/1990. Conseqüentemente, a responsabilização pelo depósito dos valores a ele correspondentes não obedece aos pressupostos fixados pelo artigo 135 do Código Tributário Nacional:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 15 DA LEI 8.036/90. NÃO PREQUESTIONADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO GERENTE. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, ao negar seguimento ao recurso especial, aplicou jurisprudência do STJ no sentido de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.
2. Defende a agravante que é possível a aplicação das regras de responsabilidade prevista no CTN, art. 135, III, nas execuções de débitos ao FGTS (art. 4º, § 2º, da Lei 6.830/80 - LEF).
3. Quanto ao art. 15 da Lei 8.036/90, não houve prequestionamento, nem mesmo implícito, do citado dispositivo legal cuja ofensa se aduz. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
4. O STJ firmou entendimento de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.
5. "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (Súmula 353/STJ).
6. Não se justifica a suposta violação do princípio de reserva de plenário (artigo 97, CF/88), verbis: "Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público", porquanto inexistiu declaração de inconstitucionalidade de lei a ensejar a aplicação do referido dispositivo constitucional". Dentre outros precedentes: AgRg no Resp 1104269/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 17/3/2010.
7. No caso dos autos, aplicou-se tão somente o entendimento das Turmas integrantes da Primeira Seção no sentido de não ser possível a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, como pretende a agravante, na medida em que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de valores de FGTS, contribuição de natureza trabalhista e social que não

possui caráter tributário, sendo inaplicáveis, portanto, as disposições contidas no Código Tributário Nacional, entre as quais as hipóteses de responsabilidade pessoal previstas no art. 135 do CTN.

8. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Resp 1208897, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 22/02/2011).

A Lei nº 8.036/1990, no artigo 23, §1º, I, estabelece que a ausência de recolhimento do percentual de FGTS configura infração à lei. Se o empregador que descumprir a obrigação for sociedade limitada, os sócios gerentes responderão solidariamente pelo pagamento da contribuição social, já que terão agido com excesso de poderes ou violação do contrato ou da lei, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919. Assim, a ausência do recolhimento deve ser atribuída aos cotistas cuja administração coincidiu com a data de vencimento da contribuição.

No presente caso, as contribuições se referem aos exercícios de 1996 a 1998. Entretanto, embora os nomes dos sócios indicados pela União para compor o pólo passivo da execução constem da CDA, não há provas de que eles tenham exercido efetivamente no período a gestão da sociedade. A União sequer juntou cópia do contrato da sociedade, o que impossibilita a comparação entre o período de exercício do mandato e o do descumprimento da obrigação de recolher o FGTS. Assim, não devem ser responsabilizados pelo débito social:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DEU-SE NO PERÍODO EM QUE OS SÓCIOS FIGURAVAM NO CONTRATO SOCIAL.** 1. A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do fgts . 2. Desse modo, tratando-se de contribuições ao fgts , aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). 3. Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao fgts não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 4. Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava que os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei. 6. Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual referente ao fgts , bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT" 7. Não bastasse, o Decreto nº 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao fgts . 8. Ocorre que para a configuração da responsabilidade do sócio é imprescindível que as obrigações decorram de fatos geradores contemporâneos ao seu gerenciamento. Compulsando os autos, verifico que a dívida refere-se ao período de 06/1990 a 01/1992 (fls. 25-26), enquanto o agravado - Fernando Bauer - passou a ocupar o cargo de sócio-gerente, assinando pela empresa, a partir de 08.07.1992 (fls. 82-84), é dizer, após a ocorrência dos fatos geradores dos débitos em questão. 9. Agravo de instrumento que se nega provimento.

(TRF3, AG 295718, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, DJF3 29/04/2011).

**EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.** 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei". 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida.

(TRF3, AC 10140, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 11/03/2009).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026043-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026043-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : CENTRO DE RECREACAO INFANTIL META 21 S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00256150220104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que rejeitou o pedido de citação por oficial de justiça, sob o fundamento de que ela estaria sujeita às mesmas condições que levaram a citação pelo correio ao fracasso.

Sustenta que a legislação prevê expressamente a citação por oficial de justiça, quando a postal restar frustrada. Ademais, o auxiliar do Juízo goza de fé pública e possui poderes que garantem a obtenção de melhores informações quanto ao paradeiro do devedor.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumprido decidir.

A Lei nº 6.830/1980 (artigo 8º, III) e o Código de Processo Civil (artigo 224) estabelecem expressamente que será cabível a citação por oficial de justiça, quando a postal fracassar. Como auxiliar da Justiça, ele detém poderes que asseguraram maior eficiência na localização do devedor ou na obtenção de informações necessárias a essa finalidade. Ademais, a citação por edital, medida processual extrema, depende da ineficácia das outras modalidades (Súmula 414 do Superior Tribunal de Justiça).

O Superior Tribunal de Justiça e Quinta Turma deste Tribunal se manifestam nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.**

1. "Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007).

2. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 966260, Relator Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, Dje 19/06/2008).

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA - AGRAVO PROVIDO.** 1. A LEF adotou, como regra, a citação postal, admitindo a citação por oficial de justiça se frustrada a citação por carta (inciso III). 2. "Frustrada a citação pelo correio, o exequente tem fundado interesse de que a citação seja feita por oficial de justiça, uma vez que esta é a mais segura de todas as modalidades de convocação da parte ao processo, sendo que através desta diligência o oficial de justiça poderá certificar 'in loco' a real situação da empresa" (REsp nº 913341 / PE, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 07/05/2007, pág. 298). 3. Agravo provido, para determinar a citação da empresa devedora por oficial de justiça.

(TRF3, AI 342271, Relator Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF3 03/12/2008).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para determinar a citação por oficial de justiça.

Intimem-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028222-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : IBERO BRASILEIRA DE ALIMENTOS LTDA massa falida e outro  
: EDSON MARTINS NOBREGA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00397081920004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio de sociedade executada, sob a justificativa não são aplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional.

Sustenta que a ausência de depósito dos valores de FGTS caracteriza infração à lei e justifica a responsabilização pessoal dos sócios gerentes de sociedade empregadora.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumprido decidir.

De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza tributária e caracteriza contribuição social e trabalhista, destinada ao atendimento dos direitos do trabalhador previstos no artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.036/1990. Conseqüentemente, a responsabilização pelo depósito dos valores a ele correspondentes não obedece aos pressupostos fixados pelo artigo 135 do Código Tributário Nacional:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 15 DA LEI 8.036/90. NÃO PREQUESTIONADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO GERENTE. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, ao negar seguimento ao recurso especial, aplicou jurisprudência do STJ no sentido de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.
2. Defende a agravante que é possível a aplicação das regras de responsabilidade prevista no CTN, art. 135, III, nas execuções de débitos ao FGTS (art. 4º, § 2º, da Lei 6.830/80 - LEF).
3. Quanto ao art. 15 da Lei 8.036/90, não houve prequestionamento, nem mesmo implícito, do citado dispositivo legal cuja ofensa se aduz. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
4. O STJ firmou entendimento de que é inaplicável as disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN.
5. "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (Súmula 353/STJ).
6. Não se justifica a suposta violação do princípio de reserva de plenário (artigo 97, CF/88), verbis: "Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar

*a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público", porquanto inexistiu declaração de inconstitucionalidade de lei a ensejar a aplicação do referido dispositivo constitucional". Dentre outros precedentes: AgRg no Resp 1104269/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 17/3/2010.*

*7. No caso dos autos, aplicou-se tão somente o entendimento das Turmas integrantes da Primeira Seção no sentido de não ser possível a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, como pretende a agravante, na medida em que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de valores de FGTS, contribuição de natureza trabalhista e social que não possui caráter tributário, sendo inaplicáveis, portanto, as disposições contidas no Código Tributário Nacional, entre as quais as hipóteses de responsabilidade pessoal previstas no art. 135 do CTN.*

*8. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no Resp 1208897, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 22/02/2011).*

A Lei nº 8.036/1990, no artigo 23, §1º, I, estabelece que a ausência de recolhimento do percentual de FGTS configura infração à lei. Se o empregador que descumprir a obrigação for sociedade limitada, os sócios gerentes responderão solidariamente pelo pagamento da contribuição social, já que terão agido com excesso de poderes ou violação do contrato ou da lei, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919. Assim, a ausência do recolhimento deve ser atribuída aos cotistas cuja administração coincidiu com a data de vencimento da contribuição.

No presente caso, as contribuições se referem aos exercícios de 1991 a 1994. Entretanto, embora o nome do sócio indicado pela União para compor o pólo passivo da execução conste da CDA, não há provas de que ele tenha exercido efetivamente no período a gestão da sociedade. A União sequer juntou cópia do contrato da sociedade, o que impossibilita a comparação entre o período de exercício do mandato e o do descumprimento da obrigação de recolher o FGTS. Assim, não deve ser responsabilizado pelo débito social:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DEU-SE NO PERÍODO EM QUE OS SÓCIOS FIGURAVAM NO CONTRATO SOCIAL.** 1. A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do fgts. 2. Desse modo, tratando-se de contribuições ao fgts, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). 3. Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao fgts não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 4. Não obstante, em se tratando de executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava que os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei. 6. Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual referente ao fgts, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT" 7. Não bastasse, o Decreto nº 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao fgts. 8. Ocorre que para a configuração da responsabilidade do sócio é imprescindível que as obrigações decorram de fatos geradores contemporâneos ao seu gerenciamento. Compulsando os autos, verifico que a dívida refere-se ao período de 06/1990 a 01/1992 (fls. 25-26), enquanto o agravado - Fernando Bauer - passou a ocupar o cargo de sócio-gerente, assinando pela empresa, a partir de 08.07.1992 (fls. 82-84), é dizer, após a ocorrência dos fatos geradores dos débitos em questão. 9. Agravo de instrumento que se nega provimento.

*(TRF3, AG 295718, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, DJF3 29/04/2011).*

**EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.** 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei". 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme

*certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida. (TRF3, AC 10140, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 11/03/2009).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028707-70.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028707-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CERAMICA LANZI LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : GERALDO GALLI  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00127-5 A Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção (art. 511, §2º do CPC), regularize os códigos de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278, de 16.05.2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14.09.2011, ambas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028437-46.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ANERCIDES VALENTE  
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA  
PARTE RE' : COLEGIO SAO JOSE DE VILA ZELINA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00354315720004036182 5F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção (art. 511, §2º do CPC), regularize os códigos de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278, de 16.05.2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14.09.2011, ambas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13076/2011

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023617-56.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.023617-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : THIAGO ALMSTADTER DE MAGALHAES  
ADVOGADO : NAIR D AVILA OLIVEIRA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO AMOROSINO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 20 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00236175620074036100 20 Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente do Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI - 2ª Região, objetivando assegurar direito líquido e certo do impetrante de nomeação para o exercício do cargo de agente de fiscalização, tendo sido aprovado em concurso público e indevidamente preterido. Aduz o impetrante ter sido aprovado na 9ª classificação no concurso, no qual foram nomeados dez candidatos, dos quais 7 da lista normal e 3 da lista especial. Sustenta não ter sido obedecido o estabelecido no edital, que previa a reserva de apenas 10% das vagas para os candidatos portadores de necessidades especiais.

A liminar foi deferida, em 22/8/2007.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, por entender suficientemente comprovado que o impetrante foi preterido no ato de nomeação. Sem fixação de honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que a concessão da medida liminar e a sentença proferida pelo r. Juízo *a quo* garantiram a nomeação do candidato, tendo sido reconhecido, ainda, pela própria autoridade impetrada que houve *interpretação equivocada sobre o alcance das normas envolvendo a admissão de deficientes físicos, em detrimento do direito adquirido pelo impetrante... razão pela qual já foram tomadas as necessárias providências para a imediata admissão do impetrante.* (fls. 71/72)

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026642-43.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.026642-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
APELADO : AGROPECUARIA RIBEIRALTA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO PINHEIRO PINA e outro  
No. ORIG. : 00266424320084036100 5 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fls. 120: aguarde-se oportuna inclusão em pauta.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027858-39.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.027858-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DROGARIA NOVA BOM CLIMA LTDA -ME  
ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança objetivando a anulação de auto de infração lavrado pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo e as penalidades impostas pela ausência de responsável técnico farmacêutico, no momento da visita do agente público, na sede da impetrante, sob o fundamento da incompetência do CRF para autuar estabelecimentos farmacêuticos e aplicar multas.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança. Sem fixação de honorários.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A questão debatida nos presentes autos já se encontra pacificada pelo C. STJ, no sentido da competência do CRF para a fiscalização de drogarias e farmácias, quanto a obrigação de manutenção de profissional legalmente habilitado, durante todo o período de funcionamento desses estabelecimentos, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, nos termos do art. 24 da Lei nº 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei nº 5.991/73.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: RESP 1085436, Segunda Turma, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/12/2010, DJ 3/2/2011; AGA 671178, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, j. 16/10/2008, DJ 5/11/2008; AGA 869933, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22/05/2007, DJ 17/10/2008.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029180-94.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.029180-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : RENATA GOMES SARMENTO  
ADVOGADO : NEWTON MAXIMO TOFFOLI e outro  
APELADO : Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP  
ADVOGADO : OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA

DECISÃO

Vistos.

Declaro-me suspeita para apreciar o presente feito, por motivos de foro íntimo, com fulcro no art. 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, c/c os artigos 280 e 281, *caput* do Regimento Interno desta Corte.

Redistribua-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024797-39.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.024797-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : JOSIANE MARIA ALEVATO  
ADVOGADO : LEANDRO ALBERTO RAMOS e outro  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00247973920094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado contra o Conselho Regional de Enfermagem - COREN/SP, objetivando a impetrante o reconhecimento da ilegalidade da designação da oitiva de partes e testemunhas em processo administrativo ético/disciplinar, em local diverso de seus domicílios profissionais e da ocorrência dos fatos narrados naqueles autos, configurando o cerceamento de seu direito de defesa.

A liminar foi deferida para suspender a realização das audiências designadas pelo COREN no processo administrativo em questão.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, determinando a oitiva da impetrante e suas testemunhas nas cidades de seus endereços residenciais ou profissionais. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto pela ausência superveniente de interesse, tendo em vista que a própria impetrada manifestou-se no sentido do integral cumprimento das determinações da sentença (fls. 137/140), tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, *caput*, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031691-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031691-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTOS SAAE INDAIATUBA  
ADVOGADO : ELISABETE CALEFFI e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00173317620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação ordinária, indeferiu a realização de prova testemunhal e pericial.

Alega a agravante, em síntese, que a prova requerida é essencial ao julgamento do feito, na medida em que irá demonstrar que os serviços objetos do certame nº 39/2009, principalmente aqueles descritos como leitura, com emissão simultânea de contas, de débito, de alerta de consumo alto ou vazamento, esclarecimentos aos usuários quanto a forma de leitura, corte de fornecimento de água, verificação de divergências para atualização cadastral e também irregularidades são serviços inerentes ao SAAE de Indaiatuba (não são serviços postais); que as provas demonstrarão que a agravada não tem atribuição legal ou estatutária para proceder a leitura de micro ou macromedidores, fazer corte por falta de pagamento ou exercer atividades relacionadas a fiscalização de ligações clandestinas, ou exercer atividades inerentes ao SAAE; que os serviços objetos do Pregão Presencial nº 03/2009 não afrontam o monopólio da ECT, mesmo porque são serviços próprios e inerentes da autarquia e eventuais serviços de notificações de cortes, débito e emissão de faturas serão realizados simultaneamente aos serviços afetos ao SAAE de Indaiatuba; que os serviços objetos do Pregão Presencial nº 03/2009 jamais podem ser considerados como serviços postais ou de competência ou afetos aos Correios e Telégrafos; que jamais houve por parte do agravante violação ao monopólio da ECT; que o procedimento licitatório da agravante jamais feriu a exclusividade ou causou evasão de receita pública; que jamais as contas de água e demais documentos da agravante podem ser considerados como cartas; que não há danos materiais a serem ressarcidos pela autarquia.

Após, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Código de Processo Civil consagra o juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade de produção de provas, conforme os artigos 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização de determinada prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Nesse sentido, o entendimento do STJ:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, CPC. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. ICMS. CREDITAMENTO. ART. 166 DO CTN. INAPLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. ÓBICE. SÚMULA 07/STJ.*

(...)

3. O poder instrutório do juiz, a teor do que dispõem os arts. 130 e 330 do Código de Processo Civil, permite-lhe o indeferimento de provas que julgar inúteis.

4. A aferição acerca da necessidade ou não de realização de provas, impõe o reexame do conjunto fático exposto nos autos, o que é defeso ao Superior Tribunal de Justiça, face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, porquanto não pode atuar como Tribunal de Apelação reiterada ou Terceira Instância revisora. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: AG 683627/SP, desta relatoria, DJ 29.03.2006, RESP 670.852/PR, desta relatoria, DJ de 03.03.2005 e RESP 445.340/RS, Relator Ministro José Delgado, DJ de 17.02.2003. 5. O artigo 166 do CTN é inaplicável nos casos em que o Tribunal a quo apenas reconhece a inexistência de relação jurídica tributária ou a ilegalidade da cobrança da exação. Precedentes: REsp 765.245/MG; AgRg no Ag 904.593/SP; REsp 641.591/SC; REsp 880555 / SP. 6. Agravo regimental desprovido.

(AGA 201000631380, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, 04/11/2010)

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004755-62.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004755-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ROLAMENTOS CBF LTDA  
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro  
: VICTOR DE LUNA PAES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 07084224919914036100 1 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 608 - Intime-se a Agravante, a fim de que regularize sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015087-88.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015087-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MARIA ALICE DE OLIVEIRA RIBAS e outro  
AGRAVADO : JOSE SEVERINO GOMES  
ADVOGADO : WILLIAM FERNANDES CHAVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040319120114036100 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, deferiu pedido formulado pelo Autor para expedição de ofício à Gerência de Saúde dos Correios - Seção de Medicina do Trabalho, requisitando ao mencionado órgão o prontuário do Autor, entendendo, ainda, dever tal prova ser posteriormente analisada por perito do Juízo, cujo ônus será suportado pela ora Agravante.

Sustenta, em síntese, o posicionamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que o Decreto-Lei n. 509/69 teria sido recepcionado pela Constituição da República, pelo que a Agravante teria as mesmas prerrogativas conferidas à Fazenda Pública, no tocante às custas processuais, prazos em dobro, bem como intimação pessoal. Afirma dever tal perícia ser custeada pelo ente público responsável, tal como o Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo, nos termos do art. 33, do Código de Processo Civil.

Argumenta não ter formulado pedido de perícia médica, a qual deveria ser suportada pelo Autor, bem como a desnecessidade de tal determinação, uma vez que os documentos a serem analisados são de fácil interpretação. Requer a concessão de efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para anular a decisão agravada.

**Feito breve relato, decido.**

Primeiramente, tendo em vista a apresentação intempestiva da contraminuta pelo Agravado, determino seu desentranhamento dos autos.

Nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o art. 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, diante da relevância da fundamentação apresentada pelo recorrente, haja evidências de que tal decisão possa resultar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico, em parte, a presença dos pressupostos legais necessários à suspensão dos efeitos da decisão agravada.

Com efeito, observo ter o MM. Juízo *a quo* deferido pedido de expedição de ofício à Seção de Medicina do Trabalho para determinar a apresentação, pelo mencionado órgão, do prontuário do Autor, bem como sua respectiva análise por perito do Juízo, cujo ônus deverá ser suportado pelo Réu, ora Agravante, por ser o Autor beneficiário da justiça gratuita, bem como por se tratar de empresa pública federal, vinculada ao Ministério das Comunicações e, financeiramente, consolidada em âmbito nacional (fl. 199).

Constato ter o Autor, por sua vez, ajuizado ação ordinária, objetivando sua aprovação em concurso público para o cargo de Carteiro I, uma vez que fora reprovado em fase de exame médico.

Neste contexto, entendo desnecessária a determinação de perícia nos documentos em questão, ao menos neste momento processual, uma vez que sequer foram apresentados pela Seção de Medicina do Trabalho da ora Agravante.

De toda maneira, uma vez apresentados, poderá ser avaliada a necessidade de perícia, nos termos do art. 420, do Código de Processo Civil.

A par da verossimilhança do alegado direito, vislumbro fundado receio de dano de difícil reparação, traduzido na possibilidade de adiantamento dos honorários periciais pela Agravante, sem que tenha sido aferida a necessidade de prova pericial em documentos ainda não apresentados pelo órgão competente e, portanto, não apreciados pelo Juízo.

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** pleiteado, para obstar os efeitos da decisão agravada até a apreciação dos documentos requeridos pelo Juízo *a quo*, quando a necessidade de prova pericial deverá ser analisada.

Intime-se a Agravada (o), nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017681-75.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017681-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : COPAUTO CAMINHOES LTDA e outro  
: CASSIA DE FATIMA SILVA  
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : NARDA MARIA DA SILVA CASTRO FERRAZ e outro  
: NELSON DE CASTRO FERRAZ FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00020241319994036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COPAUTO CAMINHÕES LTDA. e CÁSSIA DE FÁTIMA SILVA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, determinou a penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento da Executada.

Sustenta, em síntese, a impossibilidade de cumprimento da determinação de penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento da empresa, por não possuir movimentação financeira desde 2005.

Argumenta a inexistência de dever na manutenção de sócia da Executada como depositária das parcelas mensais do respectivo faturamento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para determinar a penhora de qualquer outro bem da Executada, bem como a desconstituição da sócia, Sra. Cássia de Fátima Silva, como depositária administradora, tendo em vista a impossibilidade de cumprimento da decisão agravada.

**Feito breve relato, decidido.**

No caso em tela, verifico não possuir a Agravante interesse recursal.

Isso porque as alegações trazidas pela Agravante - a inatividade da Executada desde 2005, pelo que estaria impossibilitada de cumprir a determinação de penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento da empresa, bem como os documentos trazidos às fls. 36/48 - não foram submetidas à apreciação do Juízo de primeiro grau.

Observo, ainda, não constar dos documentos que instruíram o presente recurso, a informação de que tais pedidos tenham sido indeferidos pelo MM. Juízo *a quo*, o que evidenciaria o prejuízo à Agravante, suscetível de apreciação nesta via recursal.

Ressalte-se que tal conclusão resulta da verificação da numeração constante dos autos originários, uma vez que a decisão agravada foi proferida logo após o pedido formulado pela Exequente (fls. 49 e 32/34, respectivamente). Ora, a prestação jurisdicional deve ser entregue de forma integral em cada instância, já que não pode uma completar a função jurisdicional da outra, sob pena de haver supressão de grau de jurisdição, fato esse que afetaria o devido processo legal (art. 5º, LIV, da Constituição Federal).

Nesse sentido, aliás, os precedentes desta Corte (v.g. Ag 159408, 4ª T., Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. em 26.08.02, DJ de 12.09.02 e Ag 211318, 1ª T., Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 18.08.04, DJ de 02.09.04).

Saliento, ademais, que em nosso ordenamento jurídico, não há previsão de "recurso preventivo", interposto contra o ato processual que poderá vir a ser determinado pelo Juízo *a quo*.

Verifico, outrossim, que o pedido de desconstituição da representante legal como depositária da penhora sobre o faturamento da Executada, tampouco foi submetida ao MM. Juízo *a quo*, pelo que eventual recusa à nomeação realizada deverá primeiramente ser analisada em primeiro grau.

Ressalte-se, por derradeiro, não constar do presente instrumento eventual termo de penhora e encargo já firmado pela representante legal em questão.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024069-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024069-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00086366520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a apreciação.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024819-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024819-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : K NOVAES CAMELO AUGUSTO -ME  
ADVOGADO : BARBARA CRISTINA GARDENGHI FELIPE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 09.00.00027-4 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

À fl. 318 foi determinada a intimação da agravante para, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno junto à Caixa Econômica Federal, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.

Às fls. 320/324, a agravante procedeu à juntada das respectivas guias GRU, porém recolhidas junto ao Banco do Brasil. À fl. 326, determinou-se, novamente, a intimação da agravante para, no prazo definitivo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno junto à Caixa Econômica Federal, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.

No entanto, às fls. 329/332, a agravante procedeu à juntada de guia de recolhimento das custas de preparo junto ao Banco do Brasil.

**DECIDO.**

Não obstante terem sido regularmente intimados, a agravante não cumpriu a determinação judicial de fl. 326. Nesse sentido, o não-cumprimento da decisão que determinou o correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Isto posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025413-10.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025413-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4  
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro  
AGRAVADO : ANTONIO SERGIO CEZARIO MENDES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00513123520044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Química da 4ª Região CRQ4 é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei nº 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025672-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025672-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : GIOVANA FIORIN PINTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00193074720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado em São Paulo CRF/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar a não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

### **EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026268-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026268-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CENTRAL DE ALCOOL LUCELIA LTDA  
ADVOGADO : CLÁUDIA MARIA DE DEUS BORGES CAGLIARI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP  
No. ORIG. : 08.00.00007-2 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas (Código de Receita 18720-8) e do porte de remessa e retorno (Código de Receita 18730-5), mediante Guia de Recolhimento da União Judicial - GRU JUDICIAL, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026828-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026828-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
AGRAVADO : TR BRASIL CONSULTORIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00168302220084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 67 (sobre a devolução do AR), providencie a agravante o endereço atualizado do agravado TR BRASIL CONSULTORIA LTDA. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026986-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026986-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro  
AGRAVADO : RUTH BARROS CABRAL (= ou > de 60 anos) e outros  
: SERGIO DE BARROS CABRAL  
: MARIA CHRISTINA DE BARROS CABRAL GUIMARAES BESSA  
: ANNA LUCIA DE BARROS CABRAL  
ADVOGADO : FLAVIA CABRAL BERNABE e outro  
SUCEDIDO : JOFFRE CHATAGNIER CABRAL falecido  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120425120074036100 15 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 303/305 dos autos originários 9fls. 321/323 destes autos), que, em sede de ação de cobrança em fase de execução de sentença, rejeitou a impugnação da agravante e acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os agravados ajuizaram ação de cobrança em que pleiteiam a correção dos expurgos inflacionários decorrentes dos planos Bresser e Verão; que a referida ação foi julgada procedente, condenando a agravante ao pagamento de quantia a ser determinada na fase de execução; que com o advento do trânsito em julgado, os agravados apresentaram seus cálculos, demonstrando os valores que entendiam devidos; que a agravante depositou o valor apontado em garantia com a inclusão da multa, e ofereceu sua impugnação com seus cálculos; que diante da discrepância dos valores apontados pelas partes, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, que apurou como devida a quantia de R\$ 1.195.866,22 (um milhão, cento e noventa e cinco mil, oitocentos e sessenta e seis reais e vinte e dois centavos), que caracteriza valor superior ao requerido pelos agravados; que o r. Juízo *a quo* decidiu que o valor apontado pela Contadoria Judicial deve prevalecer por estar em consonância com o julgado; que a r. decisão não encontra respaldo legal, vez que a execução da sentença deve ser limitada ao valor requerido pelos agravados, sendo que torna-se incongruente a intimação da agravante para complementação do depósito de R\$ 249.135,65 (duzentos e quarenta e nove mil, cento e trinta e cinco reais e sessenta e cinco centavos); que caso a agravante seja compelida ao pagamento da quantia determinada na decisão estará caracterizado o julgamento *ultra petita*; que a fim de evitar qualquer prejuízo às partes, a agravante efetuou o depósito em garantia do total determinado pelo r. Juízo de origem no importe de R\$ 249.135,65 (duzentos e quarenta e nove mil, cento e trinta e cinco reais e sessenta e cinco centavos); que deve ser atribuído o efeito suspensivo ao presente recurso para que não seja determinado o levantamento pelos agravados do valor superior ao requerido.

Assiste razão à agravante.

Como é cediço, a condenação em montante superior, no tocante ao pretendido inicialmente pelo credor na fase de cumprimento da sentença, incorre em julgamento *ultra petita*. Conforme inteligência do art. 460 do CPC, *é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado*.

Esse é o entendimento sufragado pelos E. tribunais superiores:

***O art. 460 do c.pr.civil não permite que se condene o réu em quantidade superior a que foi pedida. julgamento ultra petita que deve ser corrigido.***

(STF; RE - Recurso Extraordinário nº 82207- MG; Ministro ANTONIO NEDER; DJU 28.12.19780)

***PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - DELIMITAÇÃO DA LIDE NO PEDIDO DA INICIAL - IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DO AGRAVADO A PEDIDO DIFERENTE - INTELIGÊNCIA DO ART. 460 DO CPC.***

(...)

2. A condenação a pedido distinto da inicial implicaria em decisão "ultra petita", nos termos do art. 460 do CPC. *Precedentes.*

(...)

(STJ; Segunda Turma; AGRESP 200700746517; Min. HUMBERTO MARTINS; decisão: 09/06/2009; DJE: 25/06/2009)

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), para obstar o levantamento da quantia de R\$ 249.135,65 (duzentos e quarenta e nove mil, cento e trinta e cinco reais e sessenta e cinco centavos) pelos agravados, evitando-se a execução de sentença *ultra petita*.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027609-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027609-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ADELINO NUNES DUARTE TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : DULCINEA PESSOA DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00166775220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, sem pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 99 dos autos originários (fls. 08 destes autos), que, em sede de execução fiscal, deixou de receber o recurso de apelação interposto contra a r. decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta nos autos originários. Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o não recebimento do recurso de apelação lhe causará enormes prejuízos, vez que não foi reconhecida a prescrição dos valores executados referentes a dezembro de 2003 e janeiro de 2004.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Já está consolidado na jurisprudência de nossos Tribunais que o recurso cabível contra a decisão em exceção de pré-executividade que não põe fim à execução é o agravo de instrumento, caracterizando-se erro grosseiro a interposição de apelação.

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1. A decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo, por tratar-se de decisão interlocutória, desafia agravo de instrumento, e não apelação.

2. No presente caso, embora tenha ocorrido a exclusão do recorrente do pólo passivo da execução fiscal, tal decisão não extinguiu o processo, continuando este em face do executado indicado na nova certidão de dívida ativa. Assim, não havendo a extinção da execução fiscal, o recurso cabível contra a decisão proferida na exceção de pré-executividade é o agravo de instrumento e, não apelação.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg nos EDcl no Ag 1132332/SP - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - Segunda Turma - julgado em 15.04.2010 - publicado: DJe de 05.05.2010).

**PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA EXCLUIR A CDA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA AS DEMAIS - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1. A controvérsia dos autos diz respeito ao cabimento ou não de interposição de recurso de apelação contra ato judicial que, em sede de exceção de pré-executividade, implique extinção parcial da execução fiscal, excluindo uma das CDAs, e determina o prosseguimento do feito quanto aos demais títulos.

2. O recurso cabível contra a decisão em exceção de pré-executividade que não põe fim à execução é o agravo de instrumento, caracterizando-se erro grosseiro a interposição de apelação.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1095724/RJ - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - Segunda Turma - julgado em 18.06.2009 - publicado: DJe de 01.07.2009).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027732-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027732-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADO : MARIA LUCIA RAMOS DE STEFANO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00110145420114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale à extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendendo aplicável a Lei nº 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em*

que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027750-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027750-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADO : LUCIANO LOPES DE VASCONCELOS -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00307332720084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale à extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar a não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027875-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027875-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
AGRAVADO : MARCILIA SIQUEIRA MACCHERONIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00079446320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar a não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

#### **EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em*

comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027905-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027905-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
AGRAVADO : MARCINA DAS NEVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00141393020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em*

que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027914-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027914-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
AGRAVADO : ITALA ALENQUER DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00056149320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar a não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027917-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027917-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : ELSA MARIA DA SILVA BONFIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00081937720114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exeqüente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

#### **EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em*

comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027919-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027919-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : MARCIA PAES LANDIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00069191520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em*

que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027920-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027920-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : LUCIMAR EVARISTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00070837720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar a não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027984-51.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027984-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : S I A SISTEMAS INTELIGENTES DE ASSESSORIA S/C LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 04.00.00444-3 A Vr POA/SP  
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028045-09.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028045-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO GREGORIO FARTO  
ADVOGADO : LUIZ INFANTE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 11.00.00016-6 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP  
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028118-78.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028118-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : ESPIN IMOVEIS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212731120114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei nº 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar a não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

### **EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028141-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028141-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : RONAN DANESI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00188111820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028154-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028154-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
AGRAVADO : NOELMA MARANHÃO ROCHA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00456412120104036182 7F Vr SÃO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028237-39.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028237-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : WALTER ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO CEZAR AZARIAS DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00139319820114036100 1 Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela recursal, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 40/43 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visa assegurar a sua inscrição provisória nos quadros da agravada.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que foi aprovado no 139º exame unificado promovido pela agravada em 16/09/2009, sendo que, na mesma data, foi privado de sua liberdade; que a sentença proferida em primeiro grau transitou em julgado para o Ministério Público em 27/07/2010, sendo que em razão do recurso de apelação interposto em 18/08/2010, os autos foram remetidos ao TJSP em 12/11/2010 e aguardam julgamento do recurso; que obteve a concessão da sua liberdade em 17/03/2011, sendo que em 04/04/2011 requereu o pedido de inscrição definitiva nos quadros da agravada; que o pedido foi suspenso para que o Tribunal de Ética e Disciplina da OAB instaurasse procedimento disciplinar para apurar a idoneidade moral do agravante; que o ato praticado pela autoridade coatora viola os princípios constitucionais contidos nos incisos XIII e LVII do art. 5º da CF. Assiste razão ao agravante.

Ainda que responda o agravante a processo criminal não julgado definitivamente, tal fato não pode obstar a sua inscrição nos quadros da OAB/SP, para os fins de exercício da profissão de advogado, vez que, o art. 8º, § 4º, da Lei nº 8.906/94, ao se referir à reabilitação judicial, pressupõe a existência de sentença penal condenatória definitiva para que alguém não atenda ao requisito da idoneidade moral.

A respeito do tema, trata-se de colação as ementas dos seguintes julgados :

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA OAB/SP. CAPACITAÇÃO MORAL. PROCESSO-CRIME EM ANDAMENTO.**

*I - A presunção de inocência foi elevada à categoria de direito fundamental pela Carta da República de 1988, cujo artigo 5º, LVII, edita com clareza que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória".*

*II - O fato de o impetrante figurar como réu em processo-crime não julgado definitivamente não é motivo suficiente para taxá-lo de moralmente inidôneo e constituir obstáculo à sua inscrição como advogado na Ordem dos Advogados do Brasil.*

*III - O § 4º do artigo 8º da Lei nº 8.906/94, ao se referir à reabilitação judicial, pressupõe a existência de sentença penal condenatória definitiva para que alguém não atenda ao requisito da idoneidade moral.*

*IV - Apelação provida.*

(TRF-3ª Região, AC nº 2004.61.00.021732-9/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 07/02/2008).

**DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA OAB/SP INDEFERIDA. LEI Nº 8.906/1994. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. EXERCÍCIO DE PROFISSÃO. EXPEDIÇÃO DE CARTEIRA PROFISSIONAL.**

*1. Os autos dão conta de que o impetrante teve o seu pedido de inscrição nos quadros da OAB/SP indeferido em razão de ter sido suscitado incidente para demonstrar a sua inidoneidade moral, pela própria Comissão de Seleção e Inscrição do órgão de classe, por encontrar-se respondendo a processo criminal, com denúncia já oferecida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo. Isso porque, o art. 8º, inciso VI, da Lei nº. 8.906, de 04 de julho de 1994, exige o cumprimento do requisito de idoneidade moral para a inscrição.*

*2. Em que pese o apelado de fato responder a processo penal por homicídio, o feito encontra-se ainda em fase de instrução, não tendo, pois, o condão de obstar o livre exercício de profissão, em face do princípio da presunção de inocência, que se consubstancia no direito de não ser declarado culpado senão após o trânsito em julgado da decisão condenatória, nos termos da cláusula inscrita no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988.*

*3. Ainda que responda o impetrante a processo criminal, isso não impede a sua inscrição nos quadros da OAB/SP, para os fins de exercício da profissão de advogado, pois, o artigo 8º, § 4º, da Lei nº. 8.906/94, dispõe que não atende ao requisito de idoneidade moral aquele que tiver sido condenado por crime infamante, salvo reabilitação judicial e, como visto, ainda não houve condenação criminal do ora apelado na referida ação penal, prevalecendo, assim, o princípio da presunção de inocência, que somente poderá ser afastado após sentença penal condenatória transitada em julgado.*

*4. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e de outros tribunais.*

*5. Em suma, ao indeferir o pedido de inscrição que lhe foi apresentado, a autoridade impetrada violou direito líquido e certo do impetrante de obter o registro junto ao órgão de classe para viabilizar o exercício da profissão de advogado.*

*6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.*

(TRF-3ª Região, AMS nº 200861000242070, Terceira Turma, rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, j. em 29/07/2010, DJF3 CJ1 09/08/2010).

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para determinar que a agravada proceda à inscrição provisória do agravante nos seus quadros.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028267-74.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028267-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro  
AGRAVADO : SARA PANOBIANCO CONSTANTINO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00195829320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região CRTR/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.*

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

*1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.*

*2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.*

*3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028284-13.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028284-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : IVANETE RODRIGUES MAGALHAES  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SARRAF  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 04.00.00257-9 A Vr CUBATAO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Preliminarmente, verifico na instrução do presente recurso deficiência passível de regularização, qual seja:

- o recolhimento do valor das custas do preparo e porte de remessa e retorno- códigos 5775 e 8021, respectivamente (mediante **guias DARF's**, junto à **CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução nº 255, de 16/06/2004, do Conselho de Administração deste Tribunal)

No entanto, a análise dos autos revela, também, que não está presente outro requisito de admissibilidade: a tempestividade. A r. decisão agravada foi proferida em 01/06/2011 (fls. 96/97), sendo disponibilizada no DJE em

30/06/2011 (fls. 152). O recurso foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP em 11/07/2011, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu em 16/09/2011, quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, *caput* do Código de Processo Civil.

A respeito, confira-se o seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. Protocolizado o recurso, dirigido a órgão incompetente, em protocolo não integrado deste Tribunal e sendo recebido o recurso neste Tribunal, quando já decorrido o prazo recursal, insuscetível de conhecimento o agravo de instrumento interposto. Recurso não conhecido, por intempestivo.*

(TRF2, 4ª turma, Ag. nº 2000.02.01.052078-4, Rel. Des. Fed. Rogério Vieira de Carvalho, v.m., DJU 03/05/01).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028291-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028291-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS  
AGRAVADO : MARCIO SBRAGIA LARA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00491886920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega a agravante, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; aduz que, ainda que assim não fosse, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Economia da 2ª Região CORECON/SP é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei nº 9.469/97, que assim dispõe:

*Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.*

*1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em*

que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com o referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.**

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028293-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028293-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : FARMASANTOS DROG E PERF LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05188265219954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deixou de receber a apelação interposta em face da sentença que julgou extinto o feito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Alega, em suma, estar equivocada a decisão agravada "pois considerou a data de expedição do mandado de intimação (dia 05/04/2011) como a data da intimação da sentença, quando o correto seria considerar a data da retirada do processo em carga (dia 11/04/2011) conforme disposto na certidão de fls. 60 dos autos" (fl. 05).

Por tal razão, aduz ser mister o recebimento do recurso por ela interposto.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

O cumprimento do procedimento previsto em lei é imprescindível para que haja um provimento jurisdicional justo e para que se respeitem as garantias constitucionais do devido processo legal.

Nesse sentido, preceitua o Código de Processo Civil, em seu art. 508:

*"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de 15 dias".*

Tratando-se da Autarquia Federal, aplica-se o disposto no art. 188 do diploma processual, o qual lhe confere prazo em dobro para recorrer.

No presente caso, a intimação do agravante ocorreu no dia 05/04/2011. Tendo sido a apelação interposta tão-somente em 11/05/2011, revela-se intempestiva.

Mister consignar que, muito embora alegue o agravante ter havido equívoco na data considerada como sendo a de sua intimação, consta da certidão de fl. 76:

*"Nos termos da Portaria 45/2000 faço vista destes autos, mediante carga, ao (à) Procurador (a) do(a) Exeçúente. São Paulo, 05 de abril de 2011".*

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028354-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028354-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : JESSICA TUTSY BALDI

ADVOGADO : ALBERTO CARILAU GALLO e outro

AGRAVADO : UNIFIAM FAAM CENTRO UNIVERSITARIO

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

No. ORIG. : 00157957420114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 48, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com as últimas alterações da Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028377-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028377-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : AMERICO FERNANDO DA SILVA COELHO PEREIRA e outro

AGRAVADO : REAL FORMOSA LTDA  
ADVOGADO : PAULO RUBENS ATALLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00102502320114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Em que pese a certidão de fls. 199, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT goza dos mesmos privilégios concedidos à Fazenda Pública, nos termos do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, de modo que é isenta do pagamento de custas processuais.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT em face da decisão da 23ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em ação ordinária ajuizada por Real Formosa Ltda - ME, deferiu pedido de antecipação de tutela para determinar à ré que se abstenha de efetivar o descredenciamento da autora como Agência de Correios Comercial Tipo I - ACC I e para que mantenha o seu cadastro para os fins de coleta e processamento das correspondências recebidas para postagem e/ou envio, nos termos do contrato de permissão celebrado.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

Na hipótese, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso por instrumento, haja vista a ausência de perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação caso mantida a decisão agravada.

Posto isso, recebo o agravo em sua forma retida e determino a sua remessa à Vara de origem, nos termos do art. 527, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028407-11.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028407-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : JOELMA COELHO DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00068447320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 74, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028427-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028427-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : MARCIA AZEVEDO SILVEIRA ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00085612320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Considerando a certidão de fls. 81, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028456-52.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028456-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
AGRAVADO : FLAMINGO UNIMED AIR TAXI AEREO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00158593720084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Considerando a certidão de fls. 59, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028469-51.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028469-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
AGRAVADO : M A S PLENITUDE COM/ E SERVICOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00268503820094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Considerando a certidão de fls. 46, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028484-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028484-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR  
AGRAVADO : ROGERIO FELIX DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00163001820084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 67, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028502-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028502-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
AGRAVADO : ALINE CLARO LESSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00223188420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 23, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028510-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028510-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR  
AGRAVADO : PAULO TADASHI ISHIZAKI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00229902920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 56, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028545-75.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028545-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
AGRAVADO : STIP CONSULTORIA E ENGENHARIA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00231069820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 45, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028548-30.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028548-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
AGRAVADO : RENATO CORREA DE ALMEIDA NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00232220720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 44, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028549-15.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028549-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

AGRAVADO : NOVA FASE CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00237478620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 45, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028595-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028595-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas  
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESE e outro  
AGRAVADO : LILIAN SPONDA DE FREITAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00519803020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 24, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028634-98.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028634-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AUTO POSTO CAFELANDIA LTDA e outros  
: CLAUDIO PICAZO  
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP  
No. ORIG. : 00.00.01355-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para ofertar contraminuta.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028730-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028730-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : IRENILDE FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : MÁRCIO SEBASTIÃO DUTRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001044120084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DESPACHO**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre o índice de correção monetária a ser aplicado no mês de abril de 1990 fixado na decisão transitada em julgado e objeto de impugnação - fls. 14; 66 e 70.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028797-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028797-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LEON CARLOS FERRAZ  
ADVOGADO : ODAIR DE CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : COTRAN CIA DE TRANSPORTES e outros  
: CELIO MARCO ASSIS PEREIRA  
PARTE RE' : MARCOS LOURENCO BEZERRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00139335520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

**Vistos.**

Retifique-se a autuação a fim de que conste como Agravado apenas o co-Executado Leon Carlos Ferraz, devendo os demais co-Agravados figurarem como Parte Ré.

Outrossim, considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se o Agravado para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028857-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JOAO MANOEL NUNES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro  
PARTE RE' : PAULO SERGIO MOREIRA GOMES e outros  
: PSJM CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA  
: EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA

: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS GERAIS LTDA  
: ROSELI MARIA DA SILVA  
: ESTRELA AZUL SERVICOS DE VIGILANCIA SEGURANCA E TRANSPORTES  
: DE VALORES LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00107222420114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028928-53.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028928-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : EDVALDO AMARAL DOS SANTOS e outro  
: MARIA AMARAL DOS SANTOS

ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00513311619924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

**Vistos.**

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029003-92.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.029003-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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

No. ORIG. : 00049438820114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de assegurar-lhe "a migração de saldo remanescente do parcelamento regulado pela Lei 10.684/2003 de débitos de CPMF para a modalidade disciplinada pela Lei 11.941/2009, bem como reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário até e última parcela" (fl. 777), recebeu tão-somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face da sentença que concedeu parcialmente a segurança e deixou de apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal formulado com a interposição do recurso de apelação.

Alega, em síntese, a necessidade de apreciação pelo Tribunal do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, porquanto as questões enfatizadas no recurso de apelação demonstram ser possível a inclusão de todos os seus débitos de CPMF no parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009.

**DECIDO.**

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Sustenta a agravante ser possível a apreciação pelo Juízo de origem do pedido de antecipação da pretensão recursal. Dispõe o art. 558 do CPC:

*"Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.*

*Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo as hipóteses do art. 520".*

Com efeito, muito embora se apliquem as disposições do art. 558 ao recurso de apelação, por força do contido no parágrafo único do mencionado artigo, denota-se que a previsão nele inserida diz respeito à apreciação de tutela recursal pelo Juízo *ad quem*, não pelo Juízo *a quo* como pretende a ora agravante.

Ademais, cumpre aduzir que se insurge a agravante, por meio do presente recurso, requerendo, em suma, "a migração do saldo remanescente do parcelamento da Lei nº 10.684/03 dos débitos de CPMF para o parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/09", bem como a suspensão da exigibilidade "dos débitos de CPMF incluídos no parcelamento, até o pagamento da última parcela, nos termos da Lei nº 11.941/09" (fl. 837), ou seja, pedido idêntico ao formulado no *mandamus*, bem assim no corpo da apelação interposta com pedido de antecipação de tutela recursal, o qual, reforce-se, deverá ser apreciado pelo Juízo *ad quem* no momento oportuno.

A propósito, já decidiu este E. Tribunal, a saber:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA AO PRÓPRIO JUÍZO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE TRIBUTO DECLARADO DEVIDO PELA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. Encontra-se firmada a jurisprudência, consoante precedentes da Corte, no sentido de ser vedada a concessão de antecipação de tutela, pelo próprio Juízo, depois de proferida sentença, mormente se o propósito do pedido é contornar o julgamento de mérito desfavorável, buscando verossimilhança do direito alegado quando o exame do mérito concluiu pela improcedência do pedido.*

*2. Se a sentença denegatória da ordem revoga retroativamente a liminar anteriormente concedida (Súmula 405/STF), com maior razão não poderia ser suspensa a eficácia da sentença de mérito proferida com juízo de verossimilhança, em sentido contrário, pelo próprio Juízo sentenciante.*

*3. Caso em que não se cuida de atribuição de efeito suspensivo à apelação, mas da própria antecipação de tutela recursal, que ao Tribunal cabe apreciar a tempo e ao modo próprio.*

*4. Correta, pois, a decisão de primeiro grau que, fundado no artigo 463 do Código de Processo Civil, rejeitou a possibilidade de inovação da sentença, fora das hipóteses legais de erro material e embargos de declaração.*

*5. Agravo inominado desprovido."*

*(AG nº 2007.03.00.098739-0/SP; TERCEIRA TURMA, Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 DATA:10/06/2008)*

Nesse sentido, patente é a inadequação do presente recurso para veicular pretensão jurisdicional da agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029676-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : ORGANIZACAO MOGIANA DE EDUCACAO E CULTURA OMEC S/S LTDA  
ADVOGADO : ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELY ADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00058185620114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Intime-se a agravante para no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso declarando por meio de seu patrono a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.  
Santoro Facchini  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 4894/2011**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-84.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.000234-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NEUSA FIGLIA PESTANA  
ADVOGADO : CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA  
No. ORIG. : 07.00.00150-1 4 Vr MAUA/SP

#### **EMENTA**

AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os Embargos de Declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão.
2. A ausência da juntada do Voto Vencido configura omissão a ser sanada em sede de Embargos de Declaração.
3. Embargos de Declaração acolhidos.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13052/2011**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042304-34.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.042304-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CLAUDIO FIGUEIRA  
ADVOGADO : JOANILSON BARBOSA DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 00.00.00000-5 3 Vr SERTAOZINHO/SP  
DESPACHO  
Fls. 86/88. Vista ao INSS para manifestação.  
Após, voltem conclusos para decisão acerca do pleito de suspensão do processo.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-67.2001.4.03.6121/SP  
2001.61.21.000669-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA DE SALLES SANTOS BARBOZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUIZA DE SIQUEIRA e outros  
: MARCOS MARIANO DE SIQUEIRA incapaz  
: PAULO CESAR DE SIQUEIRA incapaz  
ADVOGADO : ELAINE ALARCAO RIBEIRO (Int.Pessoal)  
DESPACHO  
Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando a baixa dos autos à primeira instância, para manifestação do Ministério Público.  
Na volta dos autos, dê-se vistas novamente ao Ministério Público Federal em segundo grau para ofertar seu parecer.  
Após, voltem conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031125-81.1996.4.03.6183/SP  
2002.03.99.013853-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : VALDIR GOMES SOARES e outros  
: JULIO FRANCHIN  
: MARIA EUNICE BOSQUE DE ALMEIDA  
: JOAO COSTA DE AGUIAR  
: JOSE XAVIER DOS PASSOS  
: EDGAR EDSON CAMARGO  
: JOSE FIDELIS DE OLIVEIRA  
: FERNANDO DA CONCEICAO ROMERA

: MANOEL APARECIDO MENDES  
ADVOGADO : CIBELE CARVALHO BRAGA e outro  
: CLOVIS BOSQUE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.31125-0 2V Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Intimem-se pessoalmente João da Costa Aguiar e seu advogado, para trazerem aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, cópia do CPF, do RG e de documento que contenha os dados do benefício previdenciário percebido pelo autor. Após sua juntada, intime-se o INSS a providenciar, no prazo de 10 (dez) dias, as informações requeridas pela Contadoria acerca dos autores JOÃO COSTA DE AGUIAR e JOSÉ FIDELIS DE OLIVEIRA.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002331-06.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.002331-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : PATRICIA SOARES NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : IVANI MOURA e outro  
No. ORIG. : 00023310620044036107 1 Vr ARACATUBA/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Verifica-se que as partes não foram intimadas para manifestarem-se sobre os documentos novos juntados às fls. 136/138, assim converto o julgamento em diligência, para que o Juízo de origem determine a intimação das partes.  
São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000100-67.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.000100-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA FERNANDES DOS ANJOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCI BUENO DA COSTA  
ADVOGADO : LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
DESPACHO

Fls. 257/268: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004038-36.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.004038-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO SILVA FAVERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA CAETANO  
ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 00.00.00001-4 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Admito os Embargos Infringentes opostos pela autora MARIA LUCIA CAETANO às fls. 308/313, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045694-70.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.045694-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE SEVERINO DA SILVA  
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP  
No. ORIG. : 04.00.00119-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 168

1. Diante da informação de que o autor está em gozo de benefício previdenciário inacumulável, torno sem efeito a tutela específica deferida às fls. 161, que determina a imediata implantação do benefício.

2. Determino que o autor opte pela aposentadoria que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto, depois da baixa do processo à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006255-31.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.006255-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JOSE ROBERTO HUMMEL

ADVOGADO : ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
DESPACHO  
Fls. 154/156: Anote-se com as cautelas de praxe.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-11.2006.4.03.9999/MS  
2006.03.99.004018-5/MS

APELANTE : ELPIDIO DE SOUZA NOBRE  
ADVOGADO : AQUILES PAULUS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00008-2 1 Vr RIO BRILHANTE/MS  
DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a rever benefício acidentário (fl. 10). A competência para processar e julgar pedido de revisão de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do **Supremo Tribunal Federal**:

*"Causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente do trabalho. Competência da Justiça Comum. Como tem entendido a Segunda Turma - assim, a título exemplificativo, no AgRg. 154938 -, se a competência para julgar as causas de acidentes do trabalho é da Justiça Comum por força do disposto na parte final do inciso I do art. 109 da Constituição, será esta igualmente competente para julgar o pedido de reajuste do benefício oriundo de acidente do trabalho que é objeto da causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, uma vez que o reajuste diz respeito à fixação do benefício, e a Justiça Comum, que é competente para fixá-lo - o que é principal -, o é também para reajustá-lo, o que é o acessório. Nesse sentido, decidiu o aresto de que ora se recorre. Recurso extraordinário não conhecido." (RE. 169.222-7 SC, Min. MOREIRA ALVES).*

De igual modo, entende o **Superior Tribunal de Justiça**, conforme enunciado da Súmula 15:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Na esteira do enunciado da Súmula 15, anoto as decisões do **Superior Tribunal de Justiça**:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz).*

Posto isto, não se inserindo na competência constitucional desta Corte as causas de benefício acidentário, **declino da competência**, determinando o encaminhamento dos autos ao eg. Tribunal de Justiça de São Paulo.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013861-97.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.013861-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : SEBASTIAO ISBRANA  
ADVOGADO : CLAUDIO SOARES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00012-0 1 Vr BILAC/SP

DESPACHO

Reitero o despacho de fl. 80 para determinar que o INSS providencie a cópia integral do processo administrativo NB 42/055.676.218-5, para juntada aos autos, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019788-10.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.019788-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRACEMA BISPO DOS SANTOS ESPOSIO  
ADVOGADO : CILENE FELIPE  
No. ORIG. : 05.00.00031-6 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 146/168 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034182-22.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.034182-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO FORNAZIERI  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP  
No. ORIG. : 01.00.00155-9 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 183/191 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034287-96.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.034287-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FELICIA LOPES  
ADVOGADO : ELOISIO MENDES DE ARAUJO  
No. ORIG. : 05.00.01203-0 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 103/116 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045181-34.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.045181-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : COSMA GOMES DE ANDRADE  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00014-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 188/232, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016829-32.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.016829-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENILDA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO  
No. ORIG. : 07.00.00013-4 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 88/120 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Relator para o acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055824-17.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.055824-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA MARIANO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00153-1 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 101/105 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060967-84.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.060967-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ANA MARIA MARQUES DA CUNHA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00094-2 4 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 116/124 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061935-17.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.061935-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : LUCIANA ALVES MACHADO incapaz  
ADVOGADO : ALEXANDRA NATALI BUENO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00067-8 2 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Fls. 114/116: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025055-89.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.025055-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : ROBES NECKEL ARRUDA incapaz e outro

: RODINEI NECKEL PAIM incapaz

ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA

REPRESENTANTE : MARLENE DOS SANTOS NECKEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.01246-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DESPACHO

Fls. 105/107: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013987-47.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013987-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : CLEIDE MARIA DE LIBERALI

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00139874720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 101/111 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016625-53.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016625-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : JOSE GREGORIO DE MATTOS

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00166255320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 69/78 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017201-46.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.017201-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ROSMARI ORTEGA DA ROCHA  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00172014620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 77/87 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017368-63.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.017368-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : LUCIANO ANGELO CALVIS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00173686320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 117/136 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025994-35.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRACY DOS SANTOS MOMESSO  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00407-6 1 Vr BIRIGUI/SP  
DESPACHO

Diante da decisão monocrática proferida às fls. 121/122, remetam-se estes autos ao Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034003-83.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.034003-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CLEUSA MARIA DE OLIVEIRA PAIVA  
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00142-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Processo Civil. Restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. Doenças ocupacionais. Incompetência absoluta. Remessa do processo ao C. Tribunal de Justiça de São Paulo.***

Aforada ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença pela **improcedência** do pedido, sem condenação da parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita (fs. 137/141). Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, por alegado cerceamento de defesa, decorrente da não complementação do laudo pericial ou realização de nova perícia à demonstração de sua incapacidade laboral. No mérito, pugnou pela requereu a reforma do julgado, sustentando, em síntese, restarem atendidas as exigências legais à obtenção da prestação vindicada. Sem contrarrazões (f. 164), vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho, se inserem na competência da Justiça Estadual.

Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula de verbete nº 15, vazado nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

No caso em exame, verifica-se que a doença, pretensamente, incapacitante, decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela parte autora.

Deveras, conforme se verifica da petição inicial e documentos que a instruíram, a vindicante vinha recebendo auxílio-doença, o qual foi suspenso em maio de 2007, pretendendo, a parte autora, o seu restabelecimento, com base nos seguintes fatos, narrados na aludida peça (fs. 02/17):

"(...)

a) - DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO

O atestado médico emitido pela Dra. Ana Santa Ferreira Alves, CRM nº 23.835, emitido em **15/08/2007**, concluiu que a **"CLEUSA MARIA DE OLIVEIRA apresenta-se incapacitada para o trabalho com DOENÇA DECORRENTE DE ESFORÇO FÍSICO RELACIONADA AO TRABALHO, COM RADICULOPATIA NO ESPAÇO C5/C6, C6/C7, apresentando CERVIBRAQUIALGIA; devendo permanecer afastada de suas funções laborais por tempo indeterminado, a partir de 23/08/2007; (destaque no original)**

(...)."

Vale lembrar que se consideram acidente do trabalho as doenças profissionais e do trabalho, à luz do disposto no art. 20 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal, ao julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); STJ (REsp 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333 e CC 3310/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/5/1993, v.u., DJ 28/6/1993, p. 12826) e desta Corte (AC 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/3/2005, v.u., DJ 28/3/2005, p. 379).

Do exposto, com fulcro no art. 113 do CPC, determino a remessa dos autos ao C. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para as providências cabíveis, dando-se baixa na distribuição, observadas as cautelas legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000605-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000605-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : JOAO FRANCISCO DIAS

ADVOGADO : JAIR APARECIDO AVANSI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006055020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 58/64 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001241-16.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001241-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : GONCALO CAITANO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00012411620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 64/95 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002256-20.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.002256-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : WILSON ANTONIO  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022562020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 76/107 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003037-42.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.003037-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ANIBAL BARRETA  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030374220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 70/80 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009215-92.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009215-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : DIVA DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 09028032219944036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DIVA DE OLIVEIRA SILVA contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 598, proferida nos autos de ação previdenciária em fase de execução de sentença, que determinou a

citação do INSS nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, por entender que os cálculos apresentados às fls. 560/575, trata-se de nova conta.

Irresignada, pleiteia a Agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso, ao fundamento de que já houve nos autos a determinação de citação nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Em sede de cognição sumária, entendo assistir razão à Agravante.

Com efeito, é desnecessária a realização de nova citação do Agravado nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, haja vista tratar-se de continuidade do processo de execução, conforme manifestou-se o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante v. acórdão assim ementado (*verbis*).

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CITAÇÃO DA FAZENDA. ART. 730 DO CPC. DESNECESSIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.*

*1. Nos cálculos de atualização de valores em precatório complementar, é dispensável a citação da Fazenda Pública. O disposto no artigo 730 do Código de Processo Civil só se aplica no início de execução para pagamento de quantia certa. Precedentes do STJ. (grifei)*

*2. A correção monetária, no precatório complementar, deve-se restringir ao período compreendido entre a data da homologação dos cálculos anteriores, que deram origem ao último precatório pago, e a data do seu efetivo pagamento. O que não se admite, em hipótese alguma, sob pena de ofensa à coisa julgada, é a atualização da conta partindo-se de cálculos confeccionados em data anterior àquele homologado por sentença transitada em julgado, adotando-se índices de correção monetária que não tenham sido utilizados anteriormente, para, só então, como forma de se chegar ao valor remanescente, proceder-se ao abatimento dos valores já recebidos em precatórios anteriores.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(STJ - REsp 816107/SP, DJe 30/09/2010, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)*

Nesse mesmo sentido, confira-se o julgado desta Egrégia Corte, em acórdão assim ementado (*verbis*):

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CITAÇÃO. DESNECESSIDADE. CRITÉRIOS DA COISA JULGADA. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*- Tratando-se de pedido de expedição de precatório complementar, incabível a citação do INSS nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil como se de nova execução se tratasse. Basta a discordância dos autores/apelados com a quantia que foi depositada, ficando a cargo do juízo o desenvolvimento do processo daí em diante, por impulso oficial (artigo 262 do Código de Processo Civil), cuidando-se meramente de prosseguimento na execução.*

*- Nova citação, além de impossível em razão da preclusão consumativa (o executado já foi citado) e da lógica (o processo está em fase bem adiantada), acarretaria litispendência. Assim, a impossibilidade de oposição de novos embargos pelo INSS torna inaplicável o prazo do aludido artigo 730 .*

*- O INSS discute aos critérios da coisa julgada, o que é vedado em sede de execução complementar.*

*- Ainda que o título executivo tenha violado literal disposição de lei, sua desconstituição só é possível em sede de ação rescisória, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, se ajuizada tempestivamente, dada a incidência da res judicata.*

*- Passada em julgado, a sentença de mérito, título judicial por excelência, traça os limites do processo executório, devendo ser respeitada e executada sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto.*

*- Assim sendo, deve-se cumprir cabalmente o comando contido no título judicial transitado em julgado, mormente em fase de execução complementar, sob pena de relativização da coisa julgada.*

*- Apelação do INSS a que se nega provimento."*

*(AC 1999.03.99.056938-4, DJF3 CJI 02/12/2010, relatora Juíza Fed. Conv. MÁRCIA HOFFMANN)*

Verifica-se, assim, que o artigo 730 do Código de Processo Civil somente se aplica ao início da execução e não para liquidações decorrentes de atualizações ou para retificações posteriores, razão pela qual presente a verossimilhança das alegações da agravante quanto a esse tema.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025081-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025081-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira

AGRAVANTE : MAURO MARCILLIANO DE ANDRADE  
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP  
No. ORIG. : 11.00.00064-8 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MAURO MARCILLIANO DE ANDRADE contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 78, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa do autor é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025383-72.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025383-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : OSMAR EZIQUIEL DE SOUZA  
ADVOGADO : ANTONIO GUERCHE FILHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 11.00.00088-5 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por OSMAR EZIQUIEL DE SOUZA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 14, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela, determinando que se aguarde a realização da perícia médica já designada nos autos da Ação Cautelar de Antecipação de Provas, apensa aos autos originários.

Irresignado pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa do autor é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido, sendo certo que a perícia médica já foi designada nos autos da ação Cautelar apensa aos autos originários.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025945-81.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025945-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : MARIA CIPRIANA DOMINGO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 11.00.00099-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP  
DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 27, observo que a agravante é beneficiária da justiça gratuita (fls. 24). No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA CIPRIANA DOMINGO DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 23 e verso, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa da autora é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005. Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025979-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025979-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : ODETE FERREIRA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 00056881120114036119 5 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Tendo em vista o que consta no movimento processual em anexo e que deste fica fazendo parte integrante, manifeste-se o agravante esclarecendo se, eventualmente, a decisão ora agravada foi reconsiderada, no prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026256-72.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026256-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : REGINA MARCIA PRIMO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027796920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 42 e verso, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício Auxílio-Doença ajuizada por REGINA MARCIA PRIMO DE OLIVEIRA. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Depreende-se do *decisum* ora impugnado e dos documentos acostados a estes autos que, *in casu*, o *periculum in mora* milita a favor da agravada.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"**Art. 522** - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026646-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026646-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : ANTONIA DE SOUSA SANTOS

ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 11.00.00063-5 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANTONIA DE SOUSA SANTOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 71/74, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à parte autora, ora agravante, que comprove, no prazo de 60 (sessenta) dias, que houve formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, dentro do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Irresignada pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão à agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrente, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo 1

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027578-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027578-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARCIO APARECIDO FRANCISCO  
ADVOGADO : IRENE DELFINO DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 11.00.00085-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 64/65, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença ajuizada por Marcio Aparecido Francisco. A decisão agravada deferiu a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do benefício supra a favor do agravado.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo.

À luz desta cognição sumária, entendo presentes os pressupostos autorizadores do efeito suspensivo requerido.

Acerca da concessão da antecipação da tutela, assim dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil e seus incisos, *verbis*:

*"Art. 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (grifei)*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."*

Com efeito, a atual incapacidade laborativa do agravado é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser deferida ou não, caso a parte entenda que deva reiterar o pedido nesse sentido, sendo certo que os documentos acostados aos autos não sugerem, para fins de antecipação da tutela, o restabelecimento do Auxílio-Doença.

Destarte, em havendo a necessidade de dilação probatória, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a antecipação da tutela deferida na decisão ora impugnada.

Diante do exposto, concedo o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028025-18.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028025-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : ROSALINA MARIANO MIRANDA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 10.00.00150-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 95, observo que a agravante é beneficiária da justiça gratuita (fls. 37/38).

No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROSALINA MARIANO MIRANDA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 92/94, proferida nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, que indeferiu a impugnação à indicação da médica reumatologista, onde a ora agravante alegou a falta de especialidade daquela profissional para a perícia judicial determinada nos autos originários, devendo ser nomeado, assim, profissional da área de ortopedia/traumatologia para tanto, mantendo o MM. Juízo "a quo" a nomeação da *expert*.

Pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, não verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, é dado ao magistrado julgar conforme o seu livre convencimento e, para a formar a sua convicção, o mesmo apreciará livremente as provas produzidas, motivando as decisões proferidas, sob pena de nulidade, o que dá ao Magistrado um grande poder de atuação no âmbito da obtenção dos meios de prova.

Destarte, o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho.

Nesse diapasão, não verifico a verossimilhança das alegações da agravante e nem o necessário *periculum in mora*, que ensejem a cautela pleiteada liminarmente.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se o agravado nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002628-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002628-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : AGNALDO JOSE DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE  
REPRESENTANTE : MARIA GUIMARAES DE ALENCAR  
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00078-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 160/163 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033057-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033057-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SILVA BRITTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA  
No. ORIG. : 00008742220098260696 1 Vr OUROESTE/SP

DESPACHO

Fls. 132/140: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13111/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005578-36.2006.4.03.6103/SP  
2006.61.03.005578-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : GILSON DE CASSIA MARQUES DE CARVALHO  
ADVOGADO : ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DESPACHO**

Considerando que o autor busca nestes autos o reconhecimento do direito a conversão do tempo de serviço especial em comum, exercido pelo autor como médico no período de 02.01.1989 a 07.12.1992, junto a Prefeitura Municipal de São José dos Campos, na função de secretário de saúde; oficie-se à Prefeitura Municipal daquela localidade solicitando seja informado se as contribuições recolhidas no referido período o foram para o Regime Próprio ou para o Regime Geral de Previdência. Após, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003885-08.2006.4.03.6106/SP  
2006.61.06.003885-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA BARBOSA CAPELARI e outro  
: JESULINO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO  
SUCEDIDO : MAURICIO BARBOSA DA SILVA falecido

**DECISÃO**

Recebo o Agravo de fls. 157/162, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015808-55.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.015808-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INES DO NASCIMENTO OLIVEIRA

ADVOGADO : ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO

No. ORIG. : 05.00.00128-1 5 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 121/125, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015913-32.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015913-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : FRANCISCO SANCHES DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00038-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 148/170, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021950-75.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021950-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALTINA CORREA LOURENCO

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 06.00.00006-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 109/122 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029608-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.029608-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELINA DE JESUS SILVA  
ADVOGADO : SONIA LOPES  
No. ORIG. : 06.00.00101-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 92/97, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035766-27.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.035766-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 06.00.00159-9 4 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 135/148, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037901-12.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.037901-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : OTACILIO OLIVEIRA DANTAS

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00111-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 100/104 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049782-83.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.049782-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : TEREZA FARIA BORGES

ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP  
No. ORIG. : 05.00.00083-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP  
DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 171/183, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051043-83.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.051043-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARTA APARECIDA DE AZEVEDO  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00047-6 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP  
DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 85/90, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006019-95.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.006019-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JONAS PINHEIRO GOMES incapaz  
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA PINHEIRO  
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP  
No. ORIG. : 05.00.00001-3 1 Vr AGUDOS/SP

DESPACHO  
Vistos.

Fl. 203: Defiro. Proceda a Subsecretaria à comunicação via email, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor da r. decisão de fls. 195/199.

Após, certifique-se o trânsito em julgado da r. decisão de fls. 195/199.

P.I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009258-10.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.009258-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CONCEICAO IEMBO SEGUESSI  
ADVOGADO : HELIO ZENIANI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 05.00.00121-0 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a parte autora para que, no prazo de 30 (trinta) dias, se manifeste a respeito da proposta de acordo feita pelo INSS, instruindo o ofício com cópia dos documentos de fls. 110/116.  
P.I.C.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012113-59.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.012113-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES BISCARO BIELSA  
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI  
No. ORIG. : 06.00.00132-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 67/72 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017022-47.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.017022-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALINA CABREIRA DA ROCHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA MOCO  
No. ORIG. : 06.00.01057-0 1 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 107/115 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022524-64.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.022524-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA TRAVASSOS DA COSTA  
ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA  
No. ORIG. : 07.00.00018-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 54/57 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040746-80.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.040746-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MARIA BENEDITA MARTINS DIAS  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00044-5 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 111/121, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051356-10.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.051356-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : DIRCE GOMES DE MORAES  
ADVOGADO : MAISIA RODRIGUES GARCIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00101-0 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 79/88, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052964-43.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.052964-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
No. ORIG. : 07.00.00015-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 61/71 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053985-54.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.053985-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : TEREZA MARIA CANDIDO MOREIRA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00102-5 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 81/84, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058468-30.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.058468-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ANNA FRANCISCA DA SILVA  
ADVOGADO : ODENIR ARANHA DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00085-4 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 114/119, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063549-57.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.063549-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : FLORITA NATALIA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00089-6 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 77/79, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040887-65.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARIA BRAGA SERRINHA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00017-6 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação do patrono da Autora (fl. 198), acolho o parecer do Ministério Público Federal (fls. 202/203) para converter o julgamento em diligência, determinando a intimação pessoal da Apelante para atender ao despacho de fl. 193, devendo a Carta de Ordem ser instruída com cópias dos documentos de fls. 184/191.

P.I.

Cumpridas as diligências, dê-se vista dos autos ao MPF.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041914-83.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.041914-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : APARECIDA MARE BASAGLIA DE ALESSIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROGERIO TAKEO HASHIMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00063-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 45/51 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009736-83.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.009736-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SEVERINA MARIA RODRIGUES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097368320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 153/177, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014588-53.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.014588-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MARIA STELA CABRAL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00145885320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 150/174, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014607-59.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.014607-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : OLIMPIO CANDIDO DA SILVA  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00146075920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo o Agravo de fls. 135/145, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014830-12.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.014830-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ENNIO BOCCHINI  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00148301220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 119/129, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015143-70.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.015143-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MARIA MILZA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00151437020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 110/140 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Relator para o acórdão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015758-60.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.015758-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MANOEL SEVERO BISPO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00157586020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 108/127, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016079-95.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.016079-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SEVERINA MARIA BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00160799520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 110/134, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016425-46.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.016425-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JOAO PACHECO MUNIZ  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00164254620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 99/123, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016660-13.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.016660-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ALMIR PESSOA CESAR  
ADVOGADO : ROSE MARY GRAHL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00166601320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 65/75 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017019-60.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.017019-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ANTONIO JUVENAL GROMONI  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00170196020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 67/77 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003493-87.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.003493-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SUELEN GONCALVES JUSTINO

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 09.00.00035-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 79/80, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000261-27.2010.4.03.6003/MS  
2010.60.03.000261-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MARIA CANDIDA DA SILVA  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00002612720104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 33/51 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-42.2010.4.03.6119/SP  
2010.61.19.000877-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : VANDERLEI MARCELINO OLIMPIO DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008774220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 145/169, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001795-48.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.001795-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SEBASTIAO PEREIRA FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017954820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 116/140, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013090-70.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.013090-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA SOUSA  
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP  
No. ORIG. : 11.00.00038-8 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Recebo Agravo de fls. 90/112, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020489-53.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020489-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : MILTON MEDEIROS FILHO  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 11.08.26067-3 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MILTON MEDEIROS FILHO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 69/73, proferida nos autos de ação previdenciária, que concedeu ao autor, ora agravante, o prazo de 60 dias, para que adite a inicial, apresentando o pedido administrativo e sua resposta, determinando a suspensão do processo.

Às fls. 96 e verso foi indeferido o efeito suspensivo requerido nos autos.

Entretanto, às fls. 102/104 o agravante informa que em data de 18.07.2011 interpôs Agravo Instrumento, via *fax*, o qual foi distribuído à e. Desembargadora Federal Marianina Galante, consoante se verifica do movimento processual em anexo e que desta fica fazendo parte integrante, sendo que este Agravo de Instrumento, distribuído a e. Desembargadora Leide Polo sob o número 2011.03.00.020489-0, trata-se de documentos originais relativos ao Agravo de Instrumento anteriormente distribuído à e. Desembargadora Federal Marianina Galante.

Assim, requer o agravante, em síntese, que sejam encaminhados estes autos à e. Desembargadora Federal Marianina Galante para instrução do Agravo de Instrumento número 2011.03.00.020383-6 e regular processamento.

Manuseando os presentes autos, verifico que assiste razão ao agravante quando refere que estes autos tratam-se de originais do primeiro Agravo de Instrumento via *fax* e que estão sob a relatoria da e. Desembargadora Federal Marianina Galante.

Diante do exposto e à vista do lapso ocorrido quando da distribuição deste Agravo de Instrumento, torno sem efeito a r. decisão de fls. 96 e verso e determino o cancelamento da distribuição deste Agravo de Instrumento, devendo os autos seguirem à e. Desembargadora Federal Marianina Galante, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025970-94.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025970-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LUZIA ALVES SIQUEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 10.00.00075-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada "*initio litis*", em ação na qual a segurada postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, que não se encontram presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade da agravada para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Por fim, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

Por primeiro, cumpre observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitem entrever, de plano, a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso, a parte agravada sustenta o seu pedido num único atestado médico juntado por cópia a fl. 28. Referido documento, no entanto, não fornece elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da agravada e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pela agravada não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026074-86.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026074-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : MARIA TEREZA DA SILVA  
ADVOGADO : JAIR ROSA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00123436320114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 87, observo que a agravante é beneficiária da justiça gratuita (fls. 69/71).

No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA TEREZA DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 69/71, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Pensão por Morte, que ajuizou em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em razão do falecimento de seu filho Vanderlei da Silva Borges. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela, ao fundamento de que não restou inequivocamente comprovada a dependência econômica da ora agravante em relação ao *de cuius*, seu filho.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal, para que seja deferida a imediata implantação do benefício supra a seu favor.

À luz desta cognição sumária, entendo ausentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, a fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os seus requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, inclusive, os pais (inciso II), a dependência deve ser comprovada, nos termos do artigo 16, parágrafo 4º, da citada lei.

Nestes autos, verifica-se da certidão de óbito e dos documentos de fls. 26/30, que era a autora, ora agravante, mãe de Vanderlei da Silva Borges, por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada.

Assim, ao menos nesta cognição sumária, entendo que os requisitos que ensejam o deferimento da pensão por morte não restaram comprovados nos autos, haja vista que não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido filho.

Destarte, em havendo a necessidade de dilação probatória, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a antecipação da tutela ora pretendida.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se o agravado nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026142-36.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026142-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : JOSE MARIO RAVAGNANI

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 11.00.00207-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 22, observo que o agravante é beneficiário da justiça gratuita (fls. 21).

No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSE MARIO RAVAGNANI contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 21, proferida nos autos de ação objetivando a Revisão de Benefício Previdenciário, que concedeu ao autor, ora agravante, o prazo de sessenta (60) dias para comprovar a formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, no prazo de quarenta e cinco (45) dias.

Irresignado pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o esgotamento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão ao agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007342-33.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.007342-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ROSANA APARECIDA TEIXEIRA e outros  
: ALEX TEIXEIRA RAMOS incapaz  
: JUNIOR TEIXEIRA RAMOS incapaz  
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA  
REPRESENTANTE : ROSANA APARECIDA TEIXEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00145-9 1 Vr APIAI/SP

**DESPACHO**

Como bem observado pela douta Procuradora Regional da República às fls. 142, não foram os apelados incapazes intimados para apresentarem contrarrazões ao recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS às fls. 133/138. Assim, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis, com as cautelas de praxe.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta Egrégia Corte.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13078/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034204-22.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.034204-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO RIGHO  
ADVOGADO : JOAO ALBERTO COPELLI  
No. ORIG. : 93.00.00040-1 1 Vr JUNDIAI/SP

**DESPACHO**

Conversão em diligência.

O presente feito não se encontra em termos para julgamento.

Com efeito, após a prolação da sentença nos presentes Embargos à Execução e interposição de recurso pelas partes, foi determinado o desapensamento dos autos principais, conforme certificado às fls. 51.

À fl. 52, nesta instância, foi determinada a juntada aos presentes autos do inteiro teor da sentença e do julgado exequendo, os quais, entretanto, dizem respeito à matéria de fundo da ação principal e, assim, não se prestam para a análise da matéria ora devolvida, qual seja, a verificação da pertinência da imposição de multa à Autarquia bem como da adequação dos termos inicial e final desta, fazendo-se necessário, desta feita, o apensamento dos autos principais aos presentes Embargos, ante a insuficiência dos elementos coligidos aos presentes autos.

Assim, requisitem-se os autos principais para apensamento aos presentes Embargos e, após, voltem os autos conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007674-44.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.007674-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO BERTHOLINO incapaz  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA  
REPRESENTANTE : ISOLINA BATISTA BERTHOLINO  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 02.00.00084-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Fls. 133: Primeiramente, manifeste-se o douto advogado da autora acerca do óbito de sua constituínte noticiado às fls. 129, juntando aos autos a respectiva certidão de óbito, no prazo de dez (10) dias. Oportunamente, tornem conclusos. Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006663-33.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006663-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CELSO QUINTINO  
ADVOGADO : GIOVANA PASTORELLI NOVELI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 06.00.00000-8 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em face da decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 07, proferida pelo MM. Juízo de Direito da 4ª Vara de Fernandópolis-SP que, em Mandado de Segurança impetrado contra ato do Sr. Chefe da Seção de Benefícios do INSS daquela cidade, apreciou pedido de liminar, deferindo-a e processando o "writ", embora seja, segundo o agravante, absolutamente incompetente para tanto.

Às fls. 17 a e. Desembargadora Federal Relatora deferiu o efeito suspensivo a este Agravo de Instrumento.

Regularmente processado este recurso, através da r. decisão monocrática de fls. 37/38, foi dado provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Irresignado com esse r. *decisum*, o Ministério Público Federal interpôs Agravo às fls. 43/45, requerendo a sua reconsideração, com a anulação dos atos processuais até então prolatados neste Agravo de Instrumento e determinando-se a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para a apreciação deste recurso, ao fundamento de ser esta Corte Regional incompetente para apreciar o presente recurso, haja vista que a decisão agravada emanou de Juiz Estadual não investido de competência federal delegada.

É a síntese do necessário. Decido.

Entendo assistir razão ao Ministério Público Federal.

Com efeito, a competência para processar e julgar mandado de segurança impetrado em face de autoridade federal ou representante de entidade privada, no exercício de competência delegada, é da Justiça Federal, consoante se depreende do artigo 109, VIII, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

(...)

VIII - os mandados de segurança e os "habeas-data" contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;"

Trata-se, portanto, de competência *ratione personae*.

Assevere-se, por cautela, que o parágrafo 3º do dispositivo constitucional acima referido admite, excepcionalmente, o exercício da atividade jurisdicional federal pela Justiça Estadual, por delegação, nos seguintes termos:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do Juízo Federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual".

Destarte, o exercício da Jurisdição Federal por Juízos Estaduais é hipótese excepcional, admitida somente nos casos previstos em lei e desde que a Comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal. Nesse caso, eventual recurso interposto de decisão proferida por Juiz de Direito no exercício de competência federal delegada deverá ser direcionado ao Tribunal Regional Federal da Região que abranja a área de jurisdição do Juízo recorrido, consoante dispõe a Constituição Federal.

No entanto, o caso dos autos **não** se insere nas exceções acima referidas, até mesmo porque consubstancia competência absoluta, *ratione personae*, insuscetível de delegação. Assim, verifica-se, com base no artigo 113 do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar o *mandamus* onde foi proferida a decisão ora agravada.

Todavia, considerando que a decisão agravada decorre de Juízo vinculado a outro Tribunal, qual seja o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual não se encontra no exercício de competência federal delegada, evidente é a incompetência desta Egrégia Corte para anular os atos decisórios do Juízo *a quo*, consoante se verifica de posicionamento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em acórdão assim ementado (*verbis*) :

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA AUTORIDADE FEDERAL CHEFE DE FISCALIZAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO - ANP - LIMINAR CONCEDIDA POR JUÍZO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. ANULAÇÃO. COMPETÊNCIA PARA JULGAR O FEITO DE UMA DAS VARAS DA JUSTIÇA FEDERAL DO ESTADO DE ALAGOAS.

1. Cuidam os autos de Conflito de Competência suscitado pelo TRF 5ª Região nos seguintes termos:

O Juiz de Direito da Comarca de São Sebastião não tem competência para processar e julgar Mandado de Segurança impetrado contra ato de autoridade federal, pois tal hipótese não se encontra nas exceções previstas no § 3º do art. 109 da CF.

O Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas declarou-se incompetente para o julgamento do Agravo de Instrumento interposto, mas não declarou a nulidade do ato proferido pelo Juiz de Direito. Este Tribunal, por outro lado, não tem jurisdição sobre o Juízo Estadual, para declarar, por incompetência absoluta, a nulidade da decisão agravada. Em resumo:

a) Compete ao Juízo Federal de Alagoas processar e julgar Mandado de Segurança contra ato de autoridade federal, domiciliado em sua jurisdição - art. 109, VIII, CF;

b) Compete ao Eg. Tribunal de Justiça de Alagoas decidir recurso interposto contra ato de Juiz de Direito não investido de competência delegada, ainda que para declarar a nulidade do ato recorrido.

Diante do exposto, suscito o conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Superior tribunal de justiça .

2. A competência para julgar Mandado de Segurança impetrado contra autoridade federal, in casu, o Chefe de Fiscalização da Agência Nacional do Petróleo e Gerente Regional de Administração Fazendária, é da Justiça Federal nos moldes do artigo 109, VIII, da Constituição Federal.

3. "A regra que confere competência à Justiça Federal para julgamento de Mandado de Segurança de autoridade federal não se submete à permissão constitucional de delegação à Justiça Estadual comum do art. 109, § 3º da Constituição Federal de 1988, quando inexistir Vara Federal no local de domicílio do Autor, porque se trata de competência *ratione personae* de natureza absoluta e indelegável."

4. Este Superior Tribunal de Justiça por exercer jurisdição sobre as

Justiças Estadual e Federal, possui autoridade para, ao examinar conflito de competência, anular decisão proferida por juiz absolutamente incompetente de qualquer dessas Justiças.

5. Conflito conhecido para declarar nula a decisão proferida pelo Juízo Estadual da Comarca de São Sebastião/AL e determinar a competência de uma das Varas de Justiça Federal/AL para apreciar e julgar o presente feito.

(STJ, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 85217/PE, Processo nº 200701031861, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 10/10/2007, DJ DATA:29/10/2007 PG:00173)

Nesse diapasão, este Agravo de Instrumento não pode ser conhecido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, sendo de rigor a remessa dos autos ao Tribunal competente para o seu processamento. Acerca da matéria, confira-se o julgado assim ementado (*verbis*):

*"CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PROMOVIDA EM FACE DO INSS . CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECOLHIDAS POR VEREADOR. LOCALIDADE DESPROVIDA DE VARA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. REMESSA DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO.*

*1. O § 3º do art. 109 da Constituição Federal não alcança as demandas de repetição de indébito tributário, aforadas por vereador para obter a restituição de contribuições previdenciárias cobradas sobre os respectivos subsídios.  
2. Se, mesmo assim, o feito tramitou perante a Justiça Estadual, é de rigor o envio dos autos ao Tribunal de Justiça, a quem compete revisar e, eventualmente, declarar nulas, em grau de recurso, as decisões dos respectivos juizes de direito."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1205856/SP, Processo nº 200703990274528, Rel. Des. NELTON DOS SANTOS, Julgado em 25/09/2007, DJU DATA:05/10/2007 PÁGINA: 1456)*

Diante de todo o exposto, acolho o Agravo do Ministério Público Federal de fls. 43/45, para reconsiderar a decisão de fls. 37/38, anulando os atos decisórios proferidos neste Agravo de Instrumento, e determinar a remessa destes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Todavia, considerando que às fls. 17 foi proferida decisão concedendo efeito suspensivo a este Agravo de Instrumento, bem como, que em consulta ao movimento processual do feito originário em primeira instância em anexo e que desta fica fazendo parte integrante, verifiquei que o feito originário está no aguardo do julgamento deste recurso, mantenho, por ora, o efeito suspensivo deferido às fls. 17, até ulterior deliberação pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a fim de evitar a ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004428-35.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.004428-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DORACI DE OLIVEIRA CANDEIA  
ADVOGADO : WAGNER ANANIAS RODRIGUES  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 04.00.00012-6 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls. 143/148 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006931-29.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.006931-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEOVANIL MARQUESI  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI

No. ORIG. : 04.00.00089-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 149/173, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027583-67.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.027583-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : PEDRO RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro

: MARGARIDA ALVES DA SILVA

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 06.00.00029-3 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 107/118 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004610-18.2007.4.03.6120/SP  
2007.61.20.004610-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA : VALDOMIRO JOSE MACEDO

ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00046101820074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 90: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044512-44.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.044512-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : ANTONIO JOSE GONCALVES

ADVOGADO : MÁRCIO APARECIDO VICENTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00228-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Tendo em vista o que consta nas contrarrazões de apelação juntadas às fls. 50/53, diga o autor se tem interesse no julgamento do recurso de apelação, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045985-65.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.045985-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZA RIBEIRO BAPTISTA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 07.00.00066-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Recebo o Agravo de fls. 74/75, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054991-96.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.054991-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : TEREZA ZANIBONI ZANQUETA  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00168-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 85/90 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029880-76.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.029880-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : VINICIO ROSA DA LIMA incapaz e outros  
: VANDERLEI ROSA DA SILVA incapaz  
: VAGNER ROSA DA SILVA incapaz

: VALDINEIA ROSA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ALVARO LEITE BASTOS  
REPRESENTANTE : ISABEL XAVIER DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00203-6 1 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO  
Fls. 101/103: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031088-95.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.031088-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ROBERTO CARUSO BATISTA  
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00043-4 3 Vr CUBATAO/SP  
DECISÃO  
Recebo o Agravo de fls. 82/87, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008514-17.2009.4.03.6107/SP  
2009.61.07.008514-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GUILHERMINA RUZ COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00085141720094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO  
Fls. 110/115: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010684-25.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.010684-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ANTONIO CELIO BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106842520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Recebo o Agravo de fls. 125/149, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014969-61.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.014969-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SONIA MARIA BARBIERI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00149696120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Recebo o Agravo de fls. 114/144, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031546-78.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031546-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEBORA DE ANDRADE SANTOS ALMEIDA e outros  
: GABRIEL ABIGAIL DE ANDRADE SANTOS incapaz  
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA FERREIRA DE ANDRADE  
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO  
APELADO : CINTIA ANDRADE DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO  
REPRESENTANTE : GILVANETE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO  
No. ORIG. : 10.00.00013-5 1 Vr ADAMANTINA/SP  
DESPACHO  
Fls. 77/80: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035734-17.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.035734-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SIMONE DE CASSIA TURCARELLI  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CONTENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00216-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Processo Civil. Restabelecimento de auxílio-doença e posterior concessão de aposentadoria por invalidez. Doenças ocupacionais. Incompetência absoluta. Remessa do processo ao C. Tribunal de Justiça de São Paulo.***

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior concessão de aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença pela **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais, honorários periciais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), observado o benefício da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação em cujas razões requereu a reforma do julgado, sustentando, em síntese, restarem atendidas as exigências legais à obtenção da prestação vindicada.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho, se inserem na competência da Justiça Estadual.

Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula de verbete nº 15, vazado nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

No caso em exame, verifica-se que a doença, pretensamente, incapacitante, decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela parte autora.

Deveras, conforme se verifica da petição inicial, a autora alegou que se encontra impossibilitada para o trabalho de forma total e permanente, por ser portadora de LER - LESÕES POR ESFORÇOS REPETITIVOS e DORT, aduzindo nas razões de apelação o nexo causal entre aludida enfermidade e a atividade por ela desenvolvida.

Nessa esteira, a despeito de ter a autora recebido auxílio-doença previdenciário, espécie 31, no período de 29/07/2000 a 22/05/2006 (f. 111), pretendendo, através da presente demanda, o restabelecimento da referida benesse ou a concessão de aposentadoria por invalidez, constata-se que a causa de pedir decorre de doença ocupacional.

Vale lembrar, ainda, que se consideram acidente do trabalho as doenças profissionais e do trabalho, à luz do disposto no art. 20 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal, ao julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); STJ (REsp 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333 e CC 3310/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/5/1993, v.u., DJ 28/6/1993, p. 12826) e desta Corte (AC 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/3/2005, v.u., DJ 28/3/2005, p. 379).

Do exposto, com fulcro no art. 113 do CPC, determino a remessa dos autos ao C. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando-se baixa na distribuição, observadas as cautelas legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037282-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037282-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE MARIA PEREIRA DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDENI PEREIRA PINTO JUNIOR  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
No. ORIG. : 05.00.00041-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 225/226 e 235/244: Sustenta o INSS que o autor tem se negado a comparecer à perícia médica agendada por ele e por entender que o autor não está mais incapacitado para o trabalho, requer a revogação da decisão judicial que lhe concedeu o Auxílio-Doença, a fim de possibilitar a sua cessação na esfera administrativa.

Instado a manifestar-se, o autor sustenta às fls. 245/250 que a matéria dos autos está *sub judice*, não sendo possível ao INSS alterar unilateralmente, por meio de procedimento administrativo, o que foi determinado judicialmente.

É a síntese do necessário.

Com efeito, verifica-se da r. sentença de fls. 176/188 que a antecipação da tutela foi ali deferida para determinar a imediata implementação do benefício de Auxílio-Doença ao autor, sob pena de multa.

Assim, considerando que a implantação do benefício referido nos autos se deu por força de antecipação da tutela no bojo da r. sentença ora recorrida, bem como, que o recurso de apelação foi recebido somente no efeito devolutivo, não pode o INSS ser autorizado a cessar o Auxílio-Doença, como pretendido pela autarquia previdenciária, enquanto não se der o julgamento do recurso neste Egrégio Tribunal, ocasião em que a antecipação da tutela será também objeto de reapreciação.

De outra parte, porém, nada obsta que o autor submeta-se à perícia médica designada administrativamente pela autarquia previdenciária, periodicamente, sendo certo que o óbice decorrente destes autos atinge somente a cessação do benefício deferido por força de antecipação da tutela, enquanto não houver apreciação da r. sentença recorrida por esta Egrégia Corte.

Diante do exposto, indefiro o requerimento de cessação do benefício de Auxílio-Doença pleiteado pelo INSS, devendo se aguardar o oportuno julgamento da apelação.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041211-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041211-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FABIO LUCIANO DE JESUS PEREIRA  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - em recup. judicial e outros  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 07.00.00032-2 3 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 171. O compulsar dos autos está a revelar que a perícia judicial que atuou nos presentes autos do processo foi a Dr<sup>a</sup>. Rosely Auxiliadora Dias Carvalho conforme determinado pela decisão de fls. 55. Desta forma, não há meios de ser atendido o pedido formulado pelo MM. Juízo da 3<sup>a</sup> Vara da Cível da Comarca de Jacaréi no sentido de ser encaminhado cópia do despacho que nomeou a Dr<sup>a</sup>. Maria Auxiliadora Costa e seus conseqüentários.

P.I.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011345-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.011345-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO PINEDA COCO e outro  
: CLEUSA APARECIDA COCCO GASPARINI  
ADVOGADO : ALBERTO MARINHO COCO e outro  
SUCEDIDO : ISAURA PINEDA COCCO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015082820014036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CARLOS ALBERTO PINEDA COCO e outro contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 195 que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução de sentença, determinou que na expedição dos ofícios precatórios seja observado o destaque dos honorários contratados.

Pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal para que não seja destacado dos precatórios dos agravantes o valor dos honorários advocatícios contratuais estipulados em 50% (cinquenta por cento) do êxito da demanda, firmado entre a autora falecida e sua douta advogada, ou, caso não seja esse o entendimento, requer seja determinada a indisponibilidade dos honorários advocatícios contratuais destinados a advogada que patrocinou os interesses da autora, até o julgamento deste recurso.

À luz desta cognição sumária, vislumbro os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Verifica-se dos autos que a autora, falecida em 14 de abril de 2007 (fls. 153), celebrou contrato de honorários advocatícios com sua advogada, a Dra Heloísa Santos Dini, onde ficou acordado que a autora pagaria, a título de honorários contratados, o equivalente a 50% (cinquenta por cento) das verbas em atraso que o INSS lhe viesse a pagar nos autos originários (fls. 175).

Falecida a autora, os ora agravantes habilitaram-se nos autos na qualidade de sucessores daquela (fls. 171), apresentando, então, os cálculos de liquidação da sentença às fls. 176/182. Às fls. 195 foi proferida a decisão agravada, onde foi determinado o destaque dos honorários contratados quando da expedição dos ofícios precatórios, com o que não concordam os agravantes, não concordando, também, com o percentual contratado aquele título.

Não obstante a Lei 8.906/94 possibilite ao advogado da causa, por ocasião do recebimento dos valores por precatório ou por levantamento de valores depositados em juízo, a separação do quantitativo dos honorários contratados, para que tal procedimento seja adotado é imprescindível que não haja qualquer dúvida acerca da validade do documento, bem como da liquidez e certeza do *quantum* devido.

Acerca da matéria, confira-se o julgado assim ementado (*verbis*):

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS CONTRATADOS DO VALOR DA CONDENAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*O §4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) prevê a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte. Entretanto, ante o elevado percentual estabelecido, bem como ante a clara hipossuficiência da autora, deve o magistrado proceder ao controle da regularidade do pacto de honorários advocatícios.*

*Agravo de instrumento improvido".*

(TRF-3 - AI nº 2008.03.00.024215-6, DJF3 06.05.2009, rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL)

Nesse diapasão, entendo que a discordância acima referida revela a instauração de novo litígio nos autos originários, devendo, por isso, ser buscada a satisfação do direito consagrado no vínculo contratual em ação autônoma, não cabendo ser dirimida tal questão naqueles autos.

De outra parte, observo que às fls. 237/241 deste recurso foram juntadas as informações prestadas pelo MM. Juízo "a quo", nas quais o MM. Juiz informa que, à vista da interposição deste Agravo de Instrumento e não havendo notícia da concessão de liminar no mesmo, por cautela, determinou que fosse cumprida a decisão agravada, fazendo constar do precatório a observação de que os valores deverão ser disponibilizados àquele Juízo para posterior levantamento pelas partes através de alvará de levantamento.

Assim sendo, considerando que foi expedido ofício precatório, constando a observação de que os valores requisitados deverão ser disponibilizados ao Juízo "a quo" para posterior levantamento pelas partes através de alvará de levantamento, e a fim de evitar perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, **determino** que, por cautela, o valor relativo aos honorários contratuais deve ficar depositado à disposição do Juízo "a quo" até o julgamento deste Agravo de Instrumento.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela recursal nos termos acima explicitados.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022775-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022775-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : LUCIRIA VIDEIRA BARGAS

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 11.00.02054-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUCIRIA VIDEIRA BARGAS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 96, proferida em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado pela autora, ora agravante, determinando à mesma o recolhimento da taxa judiciária e do contribuição devida à Carteira de Previdência dos Advogados, no prazo de dez (10) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Irresignada pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe (*verbis*): "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Na hipótese dos autos, o pedido de justiça gratuita fez-se acompanhar declaração da parte no sentido de que ela não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento (fls. 70). Assim, cabe à parte contrária o ônus de impugná-lo, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado. A presunção de pobreza decorre da lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, §1º), que deve prevalecer até prova em contrário, não podendo o juiz, de ofício, indeferir o requerimento de justiça gratuita, sem que antes tenha havido impugnação.

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024995-72.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024995-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira

AGRAVANTE : DANILO FLORENCIO PINTO

ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00008961620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Após, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025119-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025119-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira  
AGRAVANTE : MARLUCE DUARTE CROVACE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIA DE MACEDO RODRIGUES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 11.00.10972-7 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 48, observo que a agravante é beneficiária da justiça gratuita (fls. 45).

No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARLUCE DUARTE CROVACE contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 45/46, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Assim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar à Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025313-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025313-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : ISMAEL ANTUNES LEITE  
ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 09018428119944036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025324-84.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025324-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : MAURA NUNES TEIXEIRA

ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 00048542920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 67, observo que a agravante é beneficiária da justiça gratuita (fls. 63/65).

No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MAURA NUNES TEIXEIRA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 63/65, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa da autora é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar à Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025374-13.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025374-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
AGRAVADO : ROSEMEIRE NARDO BRAGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JAIR RICARDO BRITO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP  
No. ORIG. : 11.00.00061-1 1 Vr CASA BRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que concedeu a antecipação de tutela *in initio litis*, requerida em ação na qual a parte agravada postula a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Sustenta a autarquia, em síntese, a ausência de pressuposto processual, porque não consta assinatura na inicial do procurador da parte recorrida, e não se encontram presentes os requisitos da tutela antecipada concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de deficiente da parte agravada, bem como não estar caracterizada a falta de condições de ter seu sustento provido por si ou por sua família, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

Cumpra observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ao manifesto propósito protelatório do réu, e à possibilidade de reversibilidade da medida.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que o benefício assistencial, por sua natureza, tem na miserabilidade, aliada à deficiência ou à idade, os requisitos para sua concessão, sendo que nesta Corte, em inúmeros julgados, tem-se entendido que cabe ao magistrado observar os elementos colhidos nos processos individualmente, caso a caso, procurando verificar se estão preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, atendendo assim aos "fins sociais" e "às exigências do bem comum", estabelecidos pelo artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil.

O § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo, dispositivo cuja inconstitucionalidade foi argüida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF, decisão que, conforme posicionamento que vinha adotando, e que continuo mantendo, não possui efeito vinculante e que determine sua aplicação obrigatória, sem retirar a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar.

No caso concreto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Embora os documentos juntados aos autos (fls. 27/42) não foi elaborada a perícia em Juízo que comprovasse a incapacidade da parte agravada para o trabalho, sendo que a prova juntada ao feito não foi colhida sob o crivo do contraditório.

Também não existem no conjunto probatório elementos hábeis à convicção acerca do estado de miserabilidade do grupo familiar.

Portanto, resulta indispensável o deslinde da controvérsia acerca da incapacidade absoluta e irreversível para o trabalho e para a vida independente, bem como da composição e da situação econômica do grupo familiar a que pertence a parte agravada, com vistas à comprovação do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial postulado.

De rigor aguardar-se a instrução processual, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025558-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025558-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : WANDERLEI DIAS PACHECO  
ADVOGADO : EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00028237020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 55, observo que o agravante é beneficiário da justiça gratuita (fls. 11/12). No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por WANDERLEI DIAS PACHECO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 11/12, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa do autor é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025652-14.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025652-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : PWS FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO  
PADRONIZADOS  
ADVOGADO : CRISTIANO WAGNER  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : SEBASTIANA PEREIRA BENETAO  
ADVOGADO : JANAINA LIMA FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 98.00.00137-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 130, providencie o agravante o recolhimento do preparo deste recurso, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025709-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025709-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MÁIRA SAYURI GADANHA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROBERTO LUIZ BIAVATI  
ADVOGADO : PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP  
No. ORIG. : 11.00.01846-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 86, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício Auxílio-Doença ajuizada por ROBERTO LUIZ BIAVATI. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Depreende-se do *decisum* ora impugnado e dos documentos acostados a estes autos que, *in casu*, o *periculum in mora* milita a favor do agravado.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00030 CAUTELAR INOMINADA Nº 0026123-30.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026123-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
REQUERENTE : JOSE MAURICIO GOMES BARBOSA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00071-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 18 e considerando que o autor não juntou aos autos a declaração de pobreza referida às fls. 11, determino ao autor que junte aos autos a declaração referida, bem como, regularize sua representação processual, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, no prazo de cinco (05) dias. Após, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026685-39.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026685-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : WALTER JORGE DE ALMEIDA DOS SANTOS PIEDADE  
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00041259420114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por WALTER JORGE DE ALMEIDA DOS SANTOS PIEDADE contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 127, proferida nos autos de ação de Desaposentação ajuizada pelo ora agravante em face da autarquia previdenciária. A decisão agravada não recebeu o recurso de apelação da parte autora, ora agravante, tendo em vista que não foram recolhidas as custas devidas de acordo com o Provimento nº 64/2009.

Irresignado, pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz desta cognição sumária, não verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, pelo que se depreende dos autos, o ora agravante requereu a concessão de justiça gratuita nos autos originários, sendo que tal requerimento foi apreciado por ocasião da prolação da sentença de fls. 113/115, quando, então, foi indeferido.

Em face da r. sentença o autor interpôs recurso de apelação, sendo que nessa oportunidade não se insurgiu quanto ao indeferimento da justiça gratuita (fls. 117/126). Outrossim, o autor também não efetuou o recolhimento do preparo por ocasião da interposição de sua apelação, em desatenção ao disposto nos artigos 511 do Código de Processo Civil e 14 da Lei nº 9.289/96, razão pela qual houve por bem o MM. Juízo *a quo* reputar deserto o apelo interposto (fls. 127).

Destarte, considerando que restou demonstrado nos autos que o autor deixou de recolher o preparo da apelação, não se tratando *in casu* de mera insuficiência no valor recolhido, referido recurso é deserto.

Acerca da matéria, confira-se o julgado desta Egrégia Corte em acórdão assim ementado (*verbis*):

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DO PREPARO. DESERÇÃO.*

*1. O preparo traduz-se em requisito de admissibilidade do recurso, cuja ausência, quando da interposição deste, ou irregularidade no recolhimento ensejam a aplicação da pena de deserção.*

*2. O artigo 511, caput, do CPC, consagrou a regra do preparo imediato, ao exigir a comprovação de seu pagamento no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção.*

*3. O §2º do referido Artigo 511, por sua vez, determina a intimação para complementação do valor do preparo na hipótese de insuficiência da quantia já recolhida, o que não ocorre nestes autos.*

*4. No caso em exame, não foi efetuado o recolhimento das custas de preparo por ocasião da interposição do recurso de apelação, não sendo o caso de intimação para que complemente o valor, apresentado-se correta, portanto, a r. decisão que julgou deserto o recurso.*

*5. Precedentes desta Corte e do E. STJ.*

*6. Agravo de Instrumento improvido."*

(TRF-3ª Região, AI 2003.03.00.009741-9, D.E. 07/07/2010, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA)

De outra parte, o Colendo Superior Tribunal de Justiça também apreciou a questão, a saber:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO.*

*Não demonstrando a parte recorrente, no ato de interposição do recurso, que efetuou o preparo, nos termos do art. 511 do CPC, correta é a decisão que considerou deserto o apelo.*

*- Recurso a que se nega provimento.*

(STJ - Resp 164602/ES, 5ª Turma, j. 04/03/1999, DJ 26.04.1999, rel. Min. FELIX FISCHER)

Nesse diapasão, entendo ausente a verossimilhança das alegações do agravante, bem como, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação que dê ensejo à suspensão sumária da decisão ora impugnada.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se o Agravado para resposta, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026692-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026692-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : JOSE CLAUDIO PIAZZA

ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP

No. ORIG. : 98.00.00161-8 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026711-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026711-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : BERENICE PEDRO DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : JULIANA DA SILVA RISSI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP

No. ORIG. : 08.00.00105-2 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO

Primeiramente, à vista dos quesitos apresentados pela agravante às fls. 45/46 dos autos originários, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026969-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026969-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VALTER ROVER BONFIM  
ADVOGADO : EUKLES JOSE CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058244120114036108 1 Vr BAURU/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 26/27, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, ajuizada por VALTER ROVER BONFIM. A decisão agravada deferiu a antecipação da tutela para determinar o imediato restabelecimento do benefício supra a favor do ora agravado.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo.

À luz desta cognição sumária, entendo presentes os pressupostos autorizadores do efeito suspensivo requerido.

Acerca da concessão da antecipação da tutela, assim dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil e seus incisos, *verbis*:

*"Art. 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (grifei)*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."*

Com efeito, a atual incapacidade laborativa do agravado é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser deferida ou não, caso a parte entenda que deva reiterar o pedido nesse sentido, sendo certo que os documentos acostados aos autos não sugerem, para fins de antecipação da tutela, o restabelecimento do Auxílio-Doença.

Destarte, em havendo a necessidade de dilação probatória, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a antecipação da tutela deferida na decisão ora impugnada.

Diante do exposto, concedo o efeito suspensivo pleiteado, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009980-39.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.009980-1/SP

APELANTE : JOSE CRISTOV AO FERREIRA FIGUEIREDO  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO SALDANHA SALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00077-1 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta por JOSE CRISTÓVÃO FERREIRA FIGUEIREDO nos autos da ação que moveu contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à revisão da renda mensal inicial de benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho, mediante a aplicação do índice do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo.

Observo, inicialmente, que é de competência da Justiça Estadual o julgamento de litígios decorrentes de acidentes de trabalho, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

No caso, trata-se de benefício acidentário (f. 18), auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91).

Deste modo, sendo a Justiça Comum Estadual competente para julgar as causas de acidente do trabalho, será igualmente competente para julgar os pedidos de reajustes desses benefícios, situação não alterada pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

O **Supremo Tribunal Federal** tem orientação firme, consoante se pode verificar do seguinte acórdão:

*"Há pouco, ao julgar o RE 76.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632-1a Turma, e no AgRg 154.938-2a Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste e benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça comum (sic), porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do art. 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício, que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal" (RE 205.886-6-SP, rel. Min. Moreira Alves, j. 24.3.98, DJU 17.4.98, seç. 1e, p. 19, apud Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, de Theotonio Negrão, Saraiva, 2000, p. 59).*

No mesmo sentido, RTJ 154/208, 158/248 e 161/356, acórdãos também citados por Theotonio Negrão, na página citada.

A posição do Supremo Tribunal Federal (que pode também ser verificada nos AgRg em AgIn 154938-6/RS, rel. Min. Paulo Brossard e RE 127619-3/210-CE, rel. Min. Carlos Velloso) é prestigiada pelos **Tribunais Regionais Federais** da 3a, 4a e 5a Regiões, e por parte da Corte Regional da 1a Região, consoante preleciona Eliana Paggiarin Marinho ("Direito Previdenciário, Aspectos Processuais, Materiais e Penais", livro coordenado por Vladimir Passos de Freitas, Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2a ed., p. 226).

Nesse sentido:

*"Em que pese as reiteradas decisões do STJ sobre a competência da Justiça Federal para julgar as causas envolvendo reajuste de benefícios acidentários, em matéria de interpretação constitucional há que se seguir a orientação do Supremo Tribunal que fixa a competência da Justiça Estadual" (AC 95.04.62506-1/RS, rel. Juíza Maria Lúcia Luz Leiria, DJU 22-5-1996, p. 33458).*

Outrossim, trago à colação o recente julgado proferido pelo **Superior Tribunal de Justiça**, nos autos do AGRCC Nº 30902/RS, DJ 22.04.2003, relatora a Ministra LAURITA VAZ, em acórdão assim ementado:

*"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.*

*As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.*

*Agravo regimental desprovido" .*

Ante o exposto, em face da incompetência desta Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nos autos, nos termos do art. 33, inciso XIII, parte final, do Regimento Interno desta Corte, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, com as anotações e cautelas de praxe e as nossas homenagens, comunicando-se o MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028790-62.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.028790-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SIRLENE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 05.00.00081-7 2 Vr JACAREI/SP  
DESPACHO  
Fls. 219 - Defiro vista dos autos fora do cartório pelo prazo de dez dias.  
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029367-40.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.029367-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : NEREIDE ADRIANA DE SOUZA  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00067-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP  
DESPACHO  
Fls. 181/186: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13057/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046217-39.1992.4.03.9999/SP  
92.03.046217-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : MARIA LUIZA FALEIROS DINIZ PUCCI  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.14.02431-5 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que **julgou extinta a presente ação**, nos termos do inciso VI, do artigo 269 c.c o 795 artigo do Código de Processo Civil (f. 100-102), .  
Em suas razões recursais, a parte autora alega a inexistência de prescrição intercorrente, pois os benefícios previdenciários possuem natureza alimentar, podendo, portanto, serem requeridos e revistos a qualquer tempo. Ao final, pugna pela reforma da r. sentença.  
Com as contrarrazões (f. 118-121), os autos foram remetidos a esta egrégia Corte.

**É o relatório. Passo a decidir.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento ao recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Inicialmente, nota-se que o juízo de primeiro grau reconheceu a procedência do pedido formulado pela autora na inicial, condenando o réu ao pagamento das diferenças reclamadas, respeitando a prescrição quinquenal, devendo aplicar-se ao primeiro reajuste o índice integral, independentemente do mês da concessão, devendo nos meses subsequentes considerar como base o salário mínimo atualizado, conforme a Súmula n. 260 do extinto TFR. O réu interpôs recurso de apelação contra a decisão, alegando que, em se tratando de primeiro reajuste, seria incorreto utilizar como base de revisão o índice do salário, mas sim o índice previdenciário, sustenta o réu que o índice do salário mínimo somente se aplica para enquadramento nas faixas salariais previstas no art. 2º da Lei nº. 6.708/79 e até a vigência do Decreto Lei nº. 2.171/84. A parte autora apresentou contrarrazões reiterando os termos da inicial, requerendo que fosse mantida sentença.

Foi negado seguimento ao recurso, tendo em vista que a fundamentação apresentada encontra-se em harmonia com os julgados desta Corte. O réu interpôs Recurso Especial, ao qual foi negado provimento.

Deu-se início a fase executória do processo.

Frise-se que, embora regularmente intimada, a parte autora deixou decorrer *in albis* o prazo para sua manifestação, e os autos foram remetidos ao arquivo. Posteriormente, a parte autora requereu o desarquivamento dos autos, solicitando o cumprimento da sentença. Intimado o réu, em sua manifestação, alegou a prescrição intercorrente do direito.

Insta salientar que a autora, embora regularmente intimada deixou que transcorresse o prazo para requerer a execução do julgado dentro do prazo legal. Portanto, atingido o direito à execução pela ocorrência da prescrição, conforme a redação do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91 c.c. o art. 617 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, ainda, a Súmula n. 150 do excelso Supremo Tribunal Federal: "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".

A propósito, trago a colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Caracteriza a chamada prescrição intercorrente, se por inércia do credor, a execução ficar paralisada por período superior ao prazo previsto na lei para cobrança do crédito exequendo. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 242838/PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 11/09/2000, pág. 245).

2. No caso concreto, não obstante intimada do trânsito em julgado da decisão exequenda, a autora só deu início a execução mais de 05 (cinco) anos depois, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

3. Recurso improvido. Sentença mantida.

(Apelação Cível nº 1265977 - proc. nº 2004.61.00.010186-8-SP - Quinta Turma - d.j. 17/03/2008 - DJF3 data:14/05/2008 - Des. Federal Ramza Tartuce).

Portanto, não há o que se modificar na sentença do juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092265-17.1996.4.03.9999/SP  
96.03.092265-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENESIO BUZEMBAI e outros

ADVOGADO : PAULO CESAR LEOPOLDO CONSTANTINO e outro

No. ORIG. : 91.00.00065-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos opostos, e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 355.407,06, apurado nos cálculos da parte embargada às fls. 663 e seguintes dos autos em apenso. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do débito atualizado.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em preliminar, a reforma da sentença para que seja afastada a aplicação da Súmula 71 do TFR. No mérito, aduz que os cálculos acolhidos contém incorreção ante a utilização da Tabela de Correção Monetária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e requer a reforma da decisão para que seja determinada a realização de novos cálculos.

Houve contrarrazões.

### **Este, o relatório.**

### **DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O título executivo judicial revela que o INSS foi condenado a corrigir os 24 salários de contribuição mensalmente, pela variação das ORTNs/BTNs/OTNs, conforme as épocas, o mesmo ocorrendo com os 12 últimos salários de contribuição. Feita a correção, deve ser recalculada a renda mensal inicial e os subsequentes reajustes. As diferenças apuradas deverão ser pagas com correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenada ainda a autarquia ao ressarcimento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Inicialmente, ressalto que a disposição contida no art. 604 do Código de Processo Civil não impede que o magistrado utilize os conhecimentos do auxiliar técnico em caso de divergência de valores apresentados pelas partes.

Da análise dos cálculos elaborados pela parte embargada às fls. 663 e seguintes dos autos em apenso, e conforme parecer emitido pelo Setor de Cálculos Judiciais às fls. 111/112, no âmbito desta Corte, com análise detalhada de cada benefício, verifico que as diferenças não foram apuradas corretamente. Há incorreções com relação à apuração da renda mensal inicial dos autores, bem como foi utilizada a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos na correção dos benefícios, não concedida na decisão transitada em julgado, razão pela qual afasto desde logo os cálculos ofertados pela parte embargada.

Portanto, não deve prevalecer o cálculo acolhido, e sim o realizado pela contadoria judicial no âmbito deste Tribunal, às fls. 113/189, porque elaborado em conformidade com o título judicial em apenso, no valor de R\$ 24.590,00 (vinte e quatro mil, quinhentos e noventa reais), atualizado até março de 1995.

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo e verificando-se que a conta de liquidação apresentada pelo perito do juízo espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado.

Considerando que não foram acolhidos os valores apresentados pelos autores, tampouco pelo INSS, é de se reconhecer a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, e determino o prosseguimento da execução no valor apurado pela contadoria deste Tribunal, no total de R\$ 24.590,00 (vinte e quatro mil, quinhentos e noventa reais), atualizado até março de 1995, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002354-23.1998.4.03.9999/SP  
98.03.002354-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JORGE CORREA DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS PRADO e outros

No. ORIG. : 96.00.00020-5 1 Vr SUZANO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016890-39.1998.4.03.9999/SP  
98.03.016890-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : ABILIA DE OLIVEIRA MAIO e outros

: APOLINARIA MARIA DE JESUS

: BENEDITA JULIA DE CARVALHO

: IZOLINA PEREIRA DA SILVA

: MARIA RICTA FRANCISCA

: MARIO CUSTODIO

: NEUSA MARIA FERREIRA CAMPOS

: PAULO PASCHOAL PANLDOPHI

ADVOGADO : LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.00122-0 1 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o INSS promover a correção dos salários-de-contribuição dos autores na forma requerida na inicial, recalculando a renda inicial dos benefícios e subseqüentes reajustes, apurando-se as diferenças por cálculo do contador, corrigidos monetariamente e com juros de mora, a partir da citação, respeitando-se a prescrição quinquenal. O réu foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o montante do débito apurado em liquidação.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que, no caso em tela, não há incidência da prescrição quinquenal, tendo em vista que o INSS reconheceu a existência das diferenças; sustenta a ofensa aos parágrafos 5º e 6º do artigo 201 da Constituição da República; requer que a verba honorária seja arbitrada em 15% sobre o montante do débito.

O INSS, em suas razões recursais, alega, preliminarmente, a ocorrência da prescrição. No mérito, sustenta que não há revisão a ser perpetrada, haja vista que os benefícios em questão são equivalentes a um salário mínimo, sendo obedecido o disposto no artigo 201, § 5º, da Carta Magna.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, § 2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001

Da prescrição

Quanto à prescrição, cabe esclarecer que ela não atinge o direito dos segurados e sim eventuais prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

Nesse sentido, colaciono:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ.**

*- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 03/06/2002; pág. 256)*

Do mérito

A pretensão da parte autora em ter suas rendas iniciais recalculadas não encontra amparo legal na legislação vigente à época da concessão dos benefícios, cujos valores foram estabelecidos em valor mínimo ou aquém daquele valor.

Cabe observar que, em se tratando de benefício de valor mínimo, em face da garantia insculpida no art. 201, § 2º, da Constituição da República, que veda a percepção de benefício previdenciário que substitua os rendimentos do trabalho em valor inferior ao salário mínimo, não há que se falar em recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios, nem em reajustes subseqüentes com a aplicação de índices diversos, uma vez que os seus valores, com o advento da Carta Magna de 1988, foram estabelecidos em valores equivalentes ao de um salário mínimo e assim são mantidos.

É de se ressaltar, no caso em tela, que os atos providos do instituto autárquico, agindo como longa manus da Administração Pública, gozam de presunção de legalidade, salvo prova em contrário.

A propósito transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS. RECURSO IMPROVIDO.**

*- Tendo em vista a ausência de provas dos fatos alegados, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda. (TRF 3ª Região, AC 90.03.023739-5/SP, 1ª Turma, Juiz Silveira Bueno, j.: 20.04.1993, DOE 31.05.1993, pág.: 140)*

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. REVISÃO. RESTABELECIMENTO DA EQUIVALÊNCIA EXISTENTE NO MOMENTO DA CONCESSÃO. PEDIDO DE REVISÃO NOS TERMOS DA SÚMULA 260 DO TFR. IMPROCEDÊNCIA.**

- Não há provas que permitam ao juízo analisar a veracidade das alegações exordiais, que sustentem o cometimento de equívocos, por parte do INSS, ao reajustar os benefícios da parte autora no período compreendido entre a sua concessão e a promulgação da Constituição Federal.

- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).

- Quanto ao período que se seguiu à regulamentação da Lei nº 8213/91, não há provas de incorreções no reajuste dos benefícios dos demandantes. Não comprovadas as irregularidades, não se pode determinar a revisão do reajustamento em relação a esse período.- Apelação e remessa oficial providas. (Grifos nossos)

(TRF 5ª Região, AC 97.05.26937-8/CE, Relator Des.Fed. Paulo Machado Cordeiro, 1ª Turma, v.u., DJ 27.06.2003, pág.: 593)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos: Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar aduzida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, uma vez que lhe foi deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075056-64.1998.4.03.9999/SP

98.03.075056-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : JOSE OSCAR DINIZ

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00073-3 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação da parte autora Jose Oscar Diniz em face de sentença que julgou extinta a execução (fl. 177), pugnando pela reforma da sentença sob alegação de que valor pago pelo INSS é inferior ao devido, ao passo que equivocada a correção monetária e deixou de aplicar juros moratórios entre a data da conta e a data do efetivo pagamento.

Com contra-razões, subiram os autos.

**Análise o mérito.**

Razão não assiste à apelante.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução de sentença, na ação proposta pelo rito ordinário, que condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade.

A controvérsia gira em torno da incidência de juros moratórios entre a data da conta até a do pagamento.

O recurso da apelante não merece ser provido, pois, sobre a questão da incidência dos juros moratórios, já é pacífico no Supremo Tribunal Federal que não são devidos a partir da elaboração dos cálculos, conforme se depreende da ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: 1. Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido (RE 298616-SP, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 03-10-2003, p.10 ).*

O voto do Senhor Ministro Relator Ilmar Galvão no RE 305.186-5/SP esclarece a questão, como a seguir:

*"via de regra, a simples atualização monetária do montante pago no exercício seguinte à expedição do precatório já corrige, junto com o principal, todas as verbas acessórias, inclusive os juros lançados na conta originária. Sendo assim, a incidência de contínua de juros moratórios representaria capitalização de tais juros, o que não se justificaria nem mesmo em face dos créditos de natureza alimentar. Registre-se, por último, que a EC 30/2000 imprimiu nova redação ao citado § 1º do art. 100, estabelecendo que os precatórios, apresentados até 1º de julho, devem ser pagos 'até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente'."*

Há farta jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. JUROS DE MORA E COREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11960/09. REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARCIALMENTE. 1. O serviço de vigilante é de ser reconhecido como atividade especial, mesmo quando o trabalhador não portar arma de fogo durante a jornada laboral, devendo o respectivo tempo de atividade ser convertido em tempo comum. Precedente desta Corte. 2. Determinada a incidência do regramento previsto na Lei 11960/09 em sentença, e à míngua de recurso da parte autora, incorre em vedada reformatio in pejus a decisão que, ao negar seguimento ao apelo exclusivo do INSS, altera os parâmetros de correção monetária e juros de mora em seu prejuízo. 3. Carece a agravante de interesse recursal em relação ao pedido de delimitação dos juros de mora, uma vez que atendida sua pretensão, nos seguintes termos: "Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação." 4. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido para restabelecer os parâmetros de correção monetária e juros de mora fixados em sentença, os quais incluem a incidência da Lei 11960/09."*

*(TRF 3ª Região - 10ª Turma, AC 1552188, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI DATA: 20/07/2011 PÁGINA: 1704)*

*PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 358352, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 13/07/2011 PÁGINA: 1917)*

Ainda, após a conta, devida apenas a correção monetária, o que já fora efetuado quando do depósito, conforme parecer da Contadoria deste Juízo (fls. 231/232), o qual também demonstra inexistência de diferença de atualização pretendida pela parte autora.

Assim, a sentença proferida não merece qualquer reforma.

Pelo exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083871-20.1992.4.03.6100/SP  
1999.03.99.035857-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE DINIZ DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.83871-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial.

A parte autora, em suas razões recursais, sustenta, preliminarmente a nulidade da r. sentença. No mérito, aduz que seu benefício deve sofrer os reflexos apurados na r. sentença trabalhista, bem como o reajuste dos salários de contribuição compreendido no período básico de cálculo e, ainda, os reajustes do benefício pela equivalência salarial e a preservação do valor real. Por fim, pugna pela majoração do salário de benefício em face da especialidade reconhecida na seara trabalhista e pelo pagamento do 13º salário de benefício.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Observo, inicialmente, que a apelante alega a nulidade da r. sentença sob o fundamento de que houve cerceamento de defesa.

A regra estampada no art. 249 e parágrafos do Código de Processo Civil, que agasalha os princípios os da celeridade e economia processuais não permite falar em decretação de nulidade, quando a decisão de mérito for favorável à parte que alegar, fulcro no art. 249, § 2º do CPC.

A questão posta em debate, na verdade, refere-se à possibilidade de fixação dos salários de contribuição reconhecidos em ação trabalhista para fins de majorar a renda mensal inicial do benefício do autor, além da correção dos salários de contribuição e revisão do benefício com o reflexo no 13º salário.

Conforme entendimento jurisprudencial, o sucesso do segurado na ação trabalhista confere ao segurado o direito de pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da relação processual.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NA RELAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.**

1. *Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, incontroversa, ostenta natureza trabalhista, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que impositiva, se for o caso, a revisão do benefício deferido pelo INSS.*

2. *O recolhimento das contribuições, no caso, é obrigação do empregador, nos termos do art. 30, I, "a", da Lei 8.213/91, de obrigação do empregador, não podendo a eventual ausência se prestar como argumento para inviabilizar a revisão do benefício.*

3. *Reconhecido o direito à revisão, as diferenças são devidas desde a DIB do benefício, observada a prescrição quinquenal, até porque a parte não pode ser prejudicada pela omissão do empregador e o INSS não estará sendo penalizado, mas apenas instado a pagar valores eram devidos.*

*(TRF 4ª Região/Turma Suplementar; AC 2004.71.12.001837-6/RS; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; decisão de 16/05/2007).*

Logo, o fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Trabalhista no cálculo do salário-de-benefício, nada mais havendo que ser discutido com relação ao direito do autor, de ter incluído os salários de contribuição efetivamente recolhidos, observado o teto legal, no período reconhecido na sentença trabalhista para fins de majoração da renda mensal inicial de seu benefício.

Assim sendo, os acréscimos provenientes da sentença trabalhista transitada em julgado (fls. 172/182) deve ser considerado nos salários de contribuição do período básico de cálculo.

No que concerne, todavia a r. sentença noticiada que cuida da especialidade, não pode impingir o reenquadramento da atividade, o que serviria para majoração do benefício. A hipótese não é da necessidade de exaurimento da via administrativa, mas sim da inexistência de título que vincule a Autarquia, aferível no momento da propositura da presente ação. Pelo que não merece guarida a irresignação neste mister.

Já quanto à correção dos salários de contribuição, releva constar que o benefício da autora foi concedido em 05/09/1990.

Com o advento da Constituição de 1988, o legislador indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios (09/12/1991), de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário-mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos que passou a corresponder à renda mensal dos segurados.

No entanto, para os benefícios concedidos no chamado "buraco negro", tem aplicação o parágrafo único do artigo 144 da lei 8213/91, com correção dos 36 últimos salários-de-contribuição (embora sem direito a diferenças entre 05/10/88 e maio de 1992). Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. INADMISSIBILIDADE DE CONJUGAÇÃO DE LEIS. ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91.**

1. Os benefícios previdenciários concedidos durante o período denominado "buraco negro" ou seja, entre a data da promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei nº 8.213/91, foram revistos na forma do art. 144 da Lei nº 8.213/91, não sendo aplicável no caso o critério da legislação anterior, qual seja a CLPS/1984.

2. Considerada a data do início do benefício como sendo aquela em que se formulou o requerimento, incidiu na espécie o disposto na alínea "b" do inciso II do artigo 49 da Lei nº 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.

3. Indevida a pretensão do Autor do efeito retroativo do seu requerimento de aposentadoria, para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondem àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

4. Apelação do INSS e reexame necessário providos. Apelação do Autor improvida. (TRF 3ª Região. AC 430992. Proc.: 98030636227. UF:SP. 10ª Turma. Data da decisão: 08/03/2005. Documento: TRF300094057. DJU 20/07/2005, Pag. 348. Relator JUIZ RODRIGO ZACHARIAS. Prosseguindo o julgamento, o Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA, em seu voto-vista, acompanhou integralmente o voto do Relator. RESULTADO: A Turma, por unanimidade de votos, deu provimento à apelação do INSS e negou provimento à apelação do autor.)"

E este é o caso dos autos, pois se pode verificar que a parte autora teve seu benefício concedido antes do advento da Lei 8213/91, de 24/07/1991, não se confundindo a eficácia do disposto no artigo 58 ADCT (que se deu até a implantação do plano de benefícios, em 09/12/1991) com a incidência da Lei 8213/91, a teor de seu artigo 145, a partir de 05/04/91.

O INSS fez essa correção apenas com efeitos financeiros a partir de junho de 1992, aplicando o artigo 144, parágrafo único da Lei 8213/91, e não o artigo 145 do mesmo diploma.

Desse modo, não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, caput, da CF, necessário foi aguardar o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, entretanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91).

O Excelso Pretório também fixou orientação segundo a qual o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que abarquem sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa:

*"Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do p. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE 229731/SP, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j.30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).*

O Superior Tribunal de Justiça, nessa mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do art. 144 da Lei nº 8.213/91:

**"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei nº 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.

2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE nº 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

*Incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cujo recálculo o INSS realizou de ofício, não são devidas ao autor diferenças relativas ao período de setembro de 1989 a maio de 1992".*

Quanto aos critérios de reajuste dos benefícios, a Constituição Federal, em seus art. 194, inciso IV, e 201, § 2º, assegurou a preservação dos benefícios e seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

Os benefícios previdenciários, de acordo com a orientação jurisprudencial, passaram a ser contemplados com índices suficientes a preservar-lhes o valor real, em caráter permanente, segundo previsão constitucional. Não é devido nenhum outro critério de reajuste diverso daquele estabelecido pela legislação previdenciária, a partir do art. 58 do ADCT, pois o Plano de Benefícios (Lei nº 8.213/91) afasta qualquer pretensão à adoção de índices diversos daqueles legalmente definidos.

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. O INPC foi sucedido pelo IRSM, na forma da Lei nº 8.542/92, e o IPC-r, pela Lei nº 8.880/94.

Em seguida, a Lei nº 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), junho de 2002 (9,20%) e junho de 2003 (19,71%), com os índices estabelecidos conforme a Lei 9.971/00, a MP 2.187-13/01 e os Decretos 3.826/01 e 4.249/02.

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sobre o princípio da sucumbência, preleciona o ilustre Professor Nelson Nery Júnior:

*"Há sucumbência quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão judicial diverge do que foi requerido pela parte no processo ( sucumbência formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior daquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro ( sucumbência material), ou ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido."( Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos; 4ª edição, pág.261)*

No presente caso, restou caracterizada a sucumbência recíproca, uma vez que não prevaleceu, em sua totalidade, o pedido deduzido na petição inicial, vez que além da conversão do acréscimo decorrente da ação trabalhista no salário de contribuição, decorrente da ação trabalhista, pleiteava-se também o reajuste pela equivalência salarial e correção dos salários de contribuição.

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação interposta, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050678-10.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.050678-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARISTEU ALEXANDRE  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARTINS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 97.00.00100-5 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente em parte o pedido deduzido na petição inicial para determinar correção do salário de contribuição da competência de dezembro de 1992, bem como para atualizar os salários de contribuição até a data do início do benefício em novembro de 1995. Houve condenação ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% sobre o valor da codenação.

Em suas razões recursais objetiva o INSS a reforma da r. decisão no que tange aos reajustes pretendido ao argumento de que a concessão e manutenção do benefício se deu nos termos da lei.

Não houve contrarrazões.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cumpre observar que o objeto recursal cinge-se aos reajustes do benefício e à correção do salário de contribuição na competência de dezembro de 1992.

Observe-se, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor foi concedido em 03/11/1992, em conformidade com os critérios contidos na Lei nº 8.213/91.

A pretensão do autor em ter sua renda mensal inicial recalculada não encontra amparo legal, pois foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão dos benefícios. Nesse sentido, o artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabelecia que os salários-de-contribuição seriam corrigidos até o mês de início do benefício com a utilização do INPC, *in verbis*:

*Artigo 31 - Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão reajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais. (redação original)*

Insta salientar que o critério de atualização considera o índice apurado no mês anterior (da competência) para incidir no mês seguinte, por exemplo, o salário-de-contribuição será atualizado no mês de setembro pelo índice apurado no mês de agosto, uma vez que não é possível a utilização do índice do mês em andamento, cuja apuração de seu percentual se daria de forma parcial ou proporcional.

Cabe ainda salientar que o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 bem estabelece que "os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem". E não é só; os §§ 3º, 4º e 5º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91 dispõem sobre os limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição. Assim, não há como se considerar, para fins de salário-de-contribuição, remuneração que supere o limite estabelecido pela legislação ordinária apontada, considerando que o dispositivo constitucional que trata do cálculo da renda mensal inicial não é auto-aplicável, na esteira de entendimento do Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."*

*Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.*

*Agravo desprovido" (AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394);*

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.**

*Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes*

*Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro Paulo Medina, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435).*

Nessa mesma esteira, pela identidade de fundamentos, os proventos não podem ter reajuste que exceda ao limite máximo do salário-de-contribuição, conforme estabelecido pelo § 3º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido:

**"RESP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS - VALOR - LIMITE - LEI 8.213/91, ART. 136**

*- O art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, estabelece, literalmente, o valor do salário-de-benefício, não superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício. A mesma orientação está expressa no art. 33, ao disciplinar a - Renda Mensal do Benefício. O reajustamento é tratado no art. 41.*

*Nesse contexto deve ser interpretado o disposto no art. 136, da referida lei, ao mencionar*

*- "Ficam eliminados o menor e o maior valor teto para cálculo do salário-de-benefício".*

Não faz sentido, o contexto disciplinar o valor do salário-de-benefício, casuisticamente, e, ao depois, adotar norma geral de eliminação dos respectivos valores. Bastaria, então, dispor que não haverá teto, ou simplesmente silenciar. A inteligência do disposto no art. 136, "data venia", é a seguinte: a regra geral, ou seja a relação - salário-de-contribuição/salário-de-benefício - é constante, a fim de manter íntegro o valor da respectiva relação." (STJ; REsp nº 167927/SP, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 04/08/1998, DJ 31/08/1998, p. 127);

*"A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º, 33 e 41, § 3º da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos." (TRF - 3ª Região; AC nº 336229/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 17/12/2002, DJU 04/02/2003, p. 349);*

*"O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês." (TRF - 3ª Região; AC nº 322698/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 13/09/2004, DJU 05/11/2004, p. 469).*

Ainda, de forma ilustrativa, quanto ao limite máximo de salário-de-contribuição, os seguintes precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIA.**

*I - Aos benefícios concedidos a partir de 05.04.1991, aplica-se o artigo 145 da Lei nº 8.213/91.*

*II - A legislação prevê limites mínimos e máximos para o salário-de-contribuição, no artigo 28, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto no art. 135.*

*III - O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês.*

*IV - O § 3º do art. 41 da Lei 8.213/91 prestigia a correspondência sempre indispensável entre as prestações dos benefícios e as contribuições mensais dos segurados.*

*V - Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.*

*VI - Recurso do INSS provido.*

*VII - Prejudicado o apelo dos autores." (AC nº 343569/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 08/11/2004, DJ 09/12/2004, p. 484);*

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - LIMITAÇÃO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO - ART. 202 DA CF - REDUÇÃO DO TETO DE CONTRIBUIÇÃO - LEI 7787/89 - ARTS. 135 LEI 8213/91 E 28, § 5º, DA LEI 8212/91 - ART. 41, § 2º, DA LEI 8213/91 - EFICÁCIA DO ART. 58/ADCT - VERBA HONORÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. O cálculo da renda mensal inicial dos proventos em tela obedeceu à norma do art. 202 da CF, sem a aplicação de qualquer redutor.*

*2. A fixação do limite mínimo e máximo de contribuição é da competência do legislador, não se evidenciando a alegada ilegalidade na redução do teto máximo determinada, pela Lei 7787/89.*

*3. Vale ressaltar que o valor previsto no art. 1º da lei 7787/89 (NCz\$ 1.200,00) equivalia a 10 salários mínimos da época. Não colhe, portanto, o argumento de que foi o Decreto 97.968/89 que fixou o teto de salário de contribuição em 10 salários mínimos.*

*4. O limite imposto ao valor sobre o qual o segurado recolhe sua contribuição mensal é de lei (arts. 135 da Lei 8213/91 e 28, § 5º, da Lei 8212/91).*

*5. O art. 58/ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude do advento da Lei 8213/91, em*

24-07-91, a qual modificou o critério de atualização dos benefícios previdenciários, que passaram a ser corrigidos de acordo com a variação do INPC, a partir de agosto/91.

6. A norma prevista no art. 41, § 2º, da Lei 8213/91 diz respeito a procedimento administrativo de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

7. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, corrigido, consoante reiterado entendimento desta Corte.

8. Apelo parcialmente provido." (AC nº 526896/SP, Relator Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 28/05/2002, DJ 15/10/2002, p. 444).

No caso específico dos autos, verifica-se que a parte autora cinge-se alegar a desobediência das normas legais, mas não apresenta, em termos concretos, em que consiste o equívoco da Autarquia.

Fica prejudicado, pois, a discussão travada acerca do afastamento dos limites dos salários de contribuição e do salário de benefício, quando sequer se junta o demonstrativo de cálculo e relação de salário de contribuição, até para aferir suposta limitação ao teto.

No que concerne ao critério de reajuste, cabe lembrar que a Constituição Federal, em seus art. 194, inciso IV, e 201, § 2º, assegurou a preservação dos benefícios e seus reajustes conforme critérios definidos em lei.

Os benefícios previdenciários, de acordo com a orientação jurisprudencial, passaram a ser contemplados com índices suficientes a preservar-lhes o valor real, em caráter permanente, segundo previsão constitucional. Não é devido nenhum outro critério de reajuste diverso daquele estabelecido pela legislação previdenciária, a partir do art. 58 do ADCT, pois o Plano de Benefícios (Lei nº 8.213/91) afasta qualquer pretensão à adoção de índices diversos daqueles legalmente definidos.

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. O INPC foi sucedido pelo IRSM, na forma da Lei nº 8.542/92, e o IPC-r, pela Lei nº 8.880/94.

Em seguida, a Lei nº 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), junho de 2002 (9,20%) e junho de 2003 (19,71%), os benefícios foram reajustados com os índices estabelecidos conforme a Lei 9.971/00, a MP 2.187-13/01 e os Decretos 3.826/01 e 4.249/02.

A contar do advento da Lei nº 11.430/2006, que acrescentou o art. 41-A na Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários voltaram a ser reajustados com base na variação do INPC.

Mais ainda. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado o entendimento de que os índices de reajuste aplicáveis são aqueles previstos na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, conforme se verifica da seguinte de ementa:

*"Após a vigência da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, e legislação posterior, aplicando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. Inaplicável, após janeiro/92, o critério revisional pela equivalência com o salário mínimo. Precedentes."* (REsp nº 440276/PB, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 04/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 291).

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Já quanto à correta utilização do salário de contribuição aventado, labora em acerto a r. sentença. Ficou evidenciado que se tratou de um mero erro material ao preencher a guia dos salários de contribuição do período básico de cálculo pela empregadora. A própria Autarquia ao recorrer não questiona a r. sentença, neste mister, o que ressaí reluzente seu acerto.

### **Dos consectários legais**

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Da conclusão.

Pelo exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os consectários legais, tudo nos termos da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059866-27.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.059866-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCIDES FERREIRA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
No. ORIG. : 97.00.00075-9 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 111/115) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 118/122 o INSS, preliminarmente, requer a apreciação do recurso de agravo retido (fls. 65/68) e, no mérito recursal, combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Preliminarmente, no tocante ao recurso de agravo retido, interposto pelo INSS, o segurado previdenciário não tem por obrigação o percurso administrativo prévio, a fim de efetuar requerimento para obtenção de benefícios.

Sendo matéria de cunho constitucional, foi analisada por este Tribunal que editou a Súmula n.º 9, do seguinte teor:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Esta corte já se manifestou sobre o tema, conforme julgado da E. Quinta Turma: AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Não se pode olvidar que embora a parte autora não tenha efetuado o pedido na via administrativa, o INSS contestou a ação resistindo à pretensão, fazendo surgir o conflito e instaurando a lide. Confira-se: (Nona Turma, AC 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

Destarte, não há como acolher as razões recursais vertidas no agravo retido interposto pela autarquia ré.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar

que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

*2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

*5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

*(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).*

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título de Eleitor datado de 16 de maio de 1963, constando a profissão de lavrador (fl. 11).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 86/87 e 99 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1963 a 01/05/1969, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **06 anos, 04 meses e 01 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa FAZENDAS UNIDAS SUBRA S/A, nos períodos de 15/05/1977 a 30/04/1978 e 01/12/1994 a 01/04/1995, o feito foi instruído com a CTPS (fls. 18/19), atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionados nas funções de 'tratorista'.

Esse liame trabalhista do autor com a empresa Agrotur Agropecuária do Rio Turvo Ltda., devem ter o caráter insalubre parcialmente reconhecido, pois ficou comprovado, pelas anotações na CTPS de fls. 16/21 o exercício, de forma habitual e permanente, da atividade listada no item 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, sendo que a partir 29/04/1995, não ficou demonstrado nos autos o atendimento das exigências listadas na Lei nº 9.032/95.

Quanto à atividade desempenhada por 'tratorista' esta possui as características de insalubre e, portanto, passível de conversão, pois assim foi equiparada à atividade de motorista de carga, considerada pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4) e, posteriormente, prevista no Decreto nº 83.080/79 (item 2.4.2). Precedentes deste E. Tribunal: (AC 2007.03.99.017281-1 - Rel. Des. Federal Jediael Galvão DJU 19/09/2007 Pag: 858; AC 2006.03.99.041437-1 - Rel. Des. Federal Antonio Cedenho DJF3 19/11/2008).

Assim, diante da expressa previsão contida nos mencionados Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 os períodos de 15/05/1977 a 30/04/1978 e 01/12/1994 a 01/04/1995 devem ser considerados como tempo de serviço especial.

Já em relação ao lapso temporal laborado nas empresas DARCY R. O. SILVA & CIA. LTDA., LAVÍNIA SOARES RIBEIRO DO VALLE M.E., DESMEWA DESMATAMENTOS MECANIZAÇÃO AGRÍCOLA WATANABE LTDA. e ANTONIO ANIBAL FERREZIN E OUTRO, de 29/08/1986 a 18/02/1987, 18/02/1987 a 23/02/1994, 10/04/1995 a 31/10/1995 e 01/11/1996 a 03/11/1997, há nos autos CTPS informando o labor na função de 'operador de máquinas' (fls. 23/28).

Os Decretos nº 53.831, de 25 de março de 1964, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 e 2.172 de 05 de março de 1997, enumeram as atividades profissionais e agentes agressivos passíveis de enquadramento como insalubres, perigosos ou penosos, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que as atividades descritas na CTPS de fls. 23/28, por si só, não encontram adequação nestes dispositivos.

Ademais, a partir de 29/04/1995, por força da Lei 9.032/95, não mais se admite o mero enquadramento na atividade exercida pelo segurado, sendo necessária a apresentação de formulário (DSS-8030 ou SB-40), demonstrando a efetiva exposição aos agentes insalubres.

Desse modo, os períodos compreendidos entre 29/08/1986 a 18/02/1987, 18/02/1987 a 23/02/1994, 10/04/1995 a 31/10/1995 e 01/11/1996 a 03/11/1997, não serão considerados como tempo de serviço especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 15/05/1977 a 30/04/1978 e 01/12/1994 a 01/04/1995.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 01 ano, 03 meses e 17 dias, os quais convertidos em comum totalizam **01 ano, 09 meses e 24 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural e de natureza especial), com os demais constantes da CTPS (fls. 16/28), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 03 de novembro de 1997, data do protocolo da ação, com **27 anos, 05 meses e 12 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto proporcional quanto integral.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Entretanto, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo da demandada, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento**, ao agravo retido interposto pelo INSS, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da demandada para limitar o reconhecimento do período exercido em atividade rural e de natureza especial aos períodos supra indicados e na forma acima fundamentada, e **julgo improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071530-55.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.071530-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : JOSE CAIXETA BORGES  
ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00038-1 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que objetivava a justificação do tempo de serviço que o autor, atualmente qualificado como zelador, alega ter cumprido no período de 1945 a 1991, na qualidade de rurícola. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita

Objetiva o autor a reforma de tal sentença sustentando que restou comprovada sua qualidade de trabalhador rural, uma vez que há nos autos início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal colhida, fazendo jus ao reconhecimento de tempo de serviço rural e à aposentadoria por tempo de serviço.

Contra-razões de apelação à fl. 149/152.

Após breve relatório, passo a decidir

Objetiva o autor, nascido em 21.09.1939, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, durante o período de 1945 a 1991, com a conseqüente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas à produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*.

Todavia, o autor apresentou vínculos rurais em CTPS nos períodos de 21.06.1988 a 30.11.1989 e de 10.05.1990 a 07.07.1990 (fl. 15), configurando tal documento prova material plena de atividade rural do período a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 105/106 afirmaram conhecer o autor desde 1983, e há 15 anos, e que ele trabalhou como diarista em várias propriedades rurais na região de Carneirinho, como na Usina Iturama, e inclusive para os depoentes.

Insta ressaltar que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Todavia, o conjunto probatório é suficiente para comprovar o labor agrícola do autor a partir de 21.06.1988, data de seu primeiro vínculo rural, tendo em vista que não foram apresentados aos autos início de prova material anteriores a tal data a subsidiar a alegada atividade rural exercida, sendo insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 21.06.1988 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Cumprido observar que com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, sendo que o período posterior a 31.10.1991 apenas pode ser reconhecido mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma exigida pela Lei nº 8.213/91.

Outrossim, no que tange à indenização prevista no art. 96, IV, observo que a autora não ostenta a qualidade de funcionário público, restando, portanto, afastado o disposto no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, aplicável apenas para fins de contagem recíproca de tempo de contribuição.

Computando-se o período de atividade rural ora reconhecido e os períodos incontroversos relativos aos registros em CTPS (fl. 14/16) e dados do CNIS (em anexo), o autor perfaz um total de 08 anos, 10 meses e 21 dias até janeiro de 2003, conforme tabela em anexo, não fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido e determinar a averbação da atividade rurícola por ele exercido no período de 21.06.1988 a 31.10.1991. Julgo improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0072351-59.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.072351-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARNALDO ANTONIO RAMALHO LEAL  
ADVOGADO : ELIEZEL FRANCISCO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 98.00.00056-4 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206825-46.1998.4.03.6104/SP  
1999.03.99.074649-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : ALFREDO GERALDO DE PAULA

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ZELIA MONCORVO TONET e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.02.06825-0 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício previdenciário. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado, suspendendo-se a execução em face da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais o autor alega que seu benefício encontra-se defasado. Pretende a revisão ao fundamento de que deve-se revisar o PBC a fim de que seja fixada a RMI ao correspondente a 2,00 salários mínimos.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de revisão de benefício de aposentadoria por invalidez concedida em 01/01/1983 (fl.88), precedido de auxílio doença com DIB em 15/01/1981 (fl. 64).

Em resposta ao ofício judicial, o INSS informou (fl. 64) que a RMI do auxílio doença foi fixada no valor mínimo, visto que o salário de benefício, calculado de acordo com a soma dos salários de contribuição terem sido inferiores ao valor do salário mínimo. Assim: Salários de Contribuição: Cr\$ 15.014,30. Logo, o salário de benefício resultou em: Cr\$ 15.014,30 : 12 = Cr\$ 1.251,19, sendo que para 01/1981 o salário mínimo era Cr\$ 5.788,80. Essa RMI, então, era 75% do salário mínimo vigente.

A aposentadoria por invalidez foi concedida em 90% do salário mínimo da época (01/01/1983).

A relação da renda mensal do autor demonstra que o mesmo, ao menos desde 04/1989, percebia menos que o mínimo, não se olvidando que por força do art. 58 ADCT todos os benefícios foram revistos para manter a equivalência salarial, elevando-se o benefício do autor para um salário mínimo, valor que, hoje, vem percebendo.

O autor alega que recebia o equivalente a 2 salários mínimos, na época. Contudo, não há nos autos nenhuma prova que possa infirmar os esclarecimentos emitidos pelo INSS. Não fez prova o autor, nos termos do art. 333, I, do CPC, que nesse período ganhava além do mínimo.

Logo, o cálculo apresentado à fls. 64/65 está de acordo com a lei do momento da concessão do benefício.

Sendo totalmente improcedente a demanda, o autor deve arcar com o ônus da sucumbência. Contudo, sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de aplicar a condenação em honorários advocatícios, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0089793-38.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.089793-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALFEU FURLAN

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 99.00.00002-1 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que  **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, ao reconhecer o tempo de trabalho rural da parte autora no período de 1.º.1.1954 a 30.12.1998 e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde data do ajuizamento da demanda, a ser calculado na forma do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91. Sobre as parcelas em atraso, determinou a incidência de correção monetária a partir de cada mês e de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, bem como de custas e despesas processuais, se efetivamente desembolsadas pela parte autora.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação, por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, argumenta, em síntese, que o tempo de serviço laborado na condição de rurícola não pode ser computado para efeitos de carência e que a parte autora não preenche, portanto, os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No tocante à matéria preliminar suscitada, cabe anotar que, ao contestar o pedido, no mérito, a autarquia previdenciária demonstrou, inequivocamente, seu propósito em indeferir o pleito administrativamente. Assim, no presente caso, torna-se desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Ademais, esta egrégia Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi objeto da Súmula n. 9, deste Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Passo, então, à análise da questão principal debatida nos autos.

Busca a parte autora, nascida em 17.11.1940, a averbação da atividade rural exercida em regime de economia familiar, no período de 1.º.1.1954 a 30.12.1998, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, com vista a comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos diversos documentos, dentre os quais se destacam a certidão de seu casamento, celebrado em 20.6.1970, na qual é qualificado como lavrador (f. 8), a certidão do Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Piraju, SP, na qual se verifica que seus pais eram proprietários de imóvel rural, do qual, após divisão amigável, o autor herdou quinhão de terras equivalente a aproximadamente 30,25 ha (trinta hectares e vinte e cinco ares), situado no Município de Tejupá (f. 9), notificações do Imposto Territorial Rural, dos anos de 1984, 1991-1992, 1995-1996 (f. 11-13), CTPS do autor, emitida em 24.7.1969, apontando sua profissão de lavrador e residência na "Fazenda Pinheirinho" (f. 15), bem como notas fiscais, demonstrando a comercialização de produção (f. 16-30). Denota-se que esses documentos constituem início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por seu turno, a prova testemunhal produzida nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, corroborou a atividade rural exercida pela parte autora (f. 71-72).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 1.º.1.1954 a 30.12.1998, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n. 8.213/91.

Por oportuno, a corroborar o labor rural da parte autora, verificou-se em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que, em 20.11.2000, foi concedida ao autor aposentadoria por idade, constando a sua filiação como segurado especial e o ramo de atividade rural (NB: 41/118.187.247-0).

Entretanto, ante o teor do § 2.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91 e a falta de recolhimento de contribuições previdenciárias, não restou satisfeito o requisito da carência, no caso, correspondente a 60 contribuições mensais (artigo 51 do Decreto n.º 83.080 /79 e artigo 142 da Lei n.º 8.213/91). Nesse sentido confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA. NECESSIDADE.**

*I - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à data de início de vigência da Lei n.º 8.213/91, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.*

*II - No caso dos autos, o agravante não logrou comprovar o recolhimento de 78 contribuições, circunstância que desautoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço rural.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento.*

(ADRESP 200 60 1087673, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 8.9.2009)

Dessa forma, não restou preenchido o requisito relativo à carência estabelecida pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, conforme a fundamentação.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o colendo STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei n.º 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0112652-48.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.112652-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MANUEL GARCIA

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 99.00.00045-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e pelo autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a rever o cálculo da RMI do benefício para incluir o índice inflacionário relativo a 147,06% sobre os salários de contribuição, pagando as diferenças nos termos da Lei nº 8.213/91, com juros a contar da citação, fixando os honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre a condenação, feita a compensação diante da sucumbência parcial.

Em suas razões de apelação o INSS pugna pelo reconhecimento da prescrição quinquenal e, no mérito, a reforma da sentença sob o argumento de que não restou provado nos autos o pagamento de prestações em atraso nos termos da Portaria MP 302/92.

O autor também apela pugnando pela correção dos salários de contribuição nos termos do art. 31 da Lei nº 8.213/91, mediante a utilização do INPC e, que o INSS seja condenado na verba honorária de 10% a 20% sobre o valor da condenação.

Houve contrarrazões

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O reajuste de 147,06% foi pago aos aposentados em prestações devidamente corrigidas, segundo a variação do INPC, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, em sua antiga redação, consoante as Portarias nºs 302/92 e 485/92, do Ministério da Previdência Social.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça no **REsp nº 198.743/RJ** (DJ 13/03/2000, p. 190), valendo aqui transcrever trecho do voto do Ministro Gilson Dipp, relator de referido recurso, que assim se pronunciou:

*"No que toca à correção monetária das parcelas pagas com atraso pelo INSS, referentes aos 147,06%, razão ainda assiste à autarquia, porquanto notoriamente foram pagas de forma atualizada, de conformidade com as Portarias MPS 302, de 20.07.92 e 485, de 1º.10.92, não sendo exigível correção monetária".*

No mesmo sentido precedente deste Tribunal Regional Federal:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ÍNDICE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE.**

*I - Superada a questão dos 147,06%.*

*II - Não há que se falar em atualização monetária das prestações pagas administrativamente referentes às diferenças da porcentagem de 147,06% (setembro/91), considerando que de acordo com a Portaria 485 de 01/10/1992, art. 1º, as diferenças foram pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º, do art. 41 da Lei nº 8.213/91.*

*III - Apelação do INSS e reexame necessário providos.*

*(AC nº 893259/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 304)."*

Por outro lado, no tocante à pretensão da correção monetária dos 36 salários de contribuição na forma do art. 31 da Lei nº 8.213/91, observe-se que o benefício do autor foi concedido em 25/11/1991, sob a égide da citada lei e, portanto, o INSS, pelo Demonstrativo de Cálculo juntado à fl. 13, deu cumprimento ao art. 31, fazendo incidir o INPC acumulado. Sendo totalmente improcedente a demanda, o autor deverá arcar com o ônus da sucumbência. Contudo, este é beneficiário da justiça gratuita, razão pela qual deixo de aplicar a condenação em honorários advocatícios, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011093-08.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.011093-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : GENESIO PINTO DE ARAUJO e outros

: JOAO PINHEIRO

: JOAO VALDIVIA

: JOSE ALVES FIGUEIREDO

: JUPYR MANTOVANI

: KASHIM SHIROMA

: MARLENE SINTONI

: OCTAVIO MUNEYUKE ARATA

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na petição inicial, fixada a sucumbência recíproca.

Apela o INSS pugnando, preliminarmente, pelo reexame necessário e, no mérito, sustentando a ocorrência da prescrição e da decadência na espécie, e mais, a inaplicabilidade da Lei 6.423/77 à renda mensal inicial. Pleiteia, a final, a redução dos juros de mora e a reversão do julgado.

Em suas razões de apelação a autora requer a reforma da sentença para retificação de sua RMI, bem como a aplicação da correção monetária integral. Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, ressalto que, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Trata-se de revisão de benefícios previdenciários concedidos no período de 30/09/77 a 05/05/86, portanto, antes da Constituição Federal de 1988.

Na ocasião da concessão deste benefício previdenciário encontrava-se em vigor a Lei nº 6.423/77, que assim determinava:

*"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da obrigação do Tesouro Nacional - OTN".*

Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º, do artigo de lei mencionado, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423/77), de modo que os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de

verificação do salário-de-benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN /OTN/BTN, e não com base em índices próprios do Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 21 do Decreto Lei nº 89.312/84. Aliás, tal questão foi objeto de Súmulas nos egrégios Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Regiões, conforme a seguir se transcreve:

TRF-3ª Região, Súmula 07: "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77";

TRF-4ª Região, Súmula 02: "Para cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses pela variação nominal da ORTN /OTN".

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

"\_PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTES. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. OS 24 ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS DEVEM SER CORRIGIDOS PELAS ORTN /OTN. SALÁRIO BÁSICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PACIFICADA PELA ADOÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AO TERMO A QUO DA INCIDÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO COMO ÍNDICE DOS REAJUSTES PREVIDENCIÁRIOS, COM REPERCUSSÃO NO TERMO AD QUEM DA APLICAÇÃO DO SALÁRIO DE REFERÊNCIA". (REsp nº 67959/95-SP, Relator Ministro JOSÉ DANTAS, j. 30/08/95, DJ 25/09/95, p. 31.130);

"\_PREVIDENCIÁRIO . RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN /OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN /OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido". (REsp nº 480.376/RJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 361).

Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423/77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício dos autores Genésio Pinto de Araújo, João Pinheiro, José Alves Figueiredo, Jupyr Mantovani, Kashim Shiroma, Marlene Sintoni e Octávio Muneyuke Arata, produzindo reflexos nas prestações daí decorrentes, inclusive para fins de aplicação da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), sendo devidas as diferenças do recálculo, observada a prescrição quinquenal.

No entanto, no que se refere ao autor João Valdívnia, não há como negar a identidade absoluta - partes, causa de pedir e pedido - entre a presente demanda e a de nº 1999.61.00.021290-5, proposta perante a 5ª Vara Previdenciária de São Paulo, em relação ao pedido de revisão dos salários de contribuição mediante a aplicação da variação da ORTN /OTN.

Ressalto que em consulta ao sistema processual informatizado desta Corte, houve o trânsito em julgado deste *decisum* em 17/08/2007.

Humberto Theodoro Júnior, in "Curso de Direito Processual Civil", 40ª edição, Volume I, pag. 347, leciona:

"...

*VI - Coisa julgada. Com o advento da coisa julgada, o dispositivo da sentença torna-se imutável e indiscutível (art 467). Daí a impossibilidade de renovar-se a propositura de ação sobre o mesmo tema. Para acolhimento da preliminar de coisa julgada, é necessário que ocorra identidade de partes, causa petendi e pedido, tal como se passa com a litispendência (art. 301, §§ 1º e 2º). A diferença entre essas duas figuras processuais está em que a litispendência ocorre com relação a uma causa anterior ainda em curso, e a coisa julgada relaciona-se com um feito já definitivamente julgado por sentença, de que não mais cabe nenhum recurso (art. 301, § 3º).*

Desse modo, tem-se que as matérias referentes aos pressupostos processuais e condições da ação, no caso a coisa julgada, são de ordem pública, devendo ser reconhecidas, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, a jurisprudência do E. T.R.F. da 3ª Região:

"\_PREVIDENCIÁRIO . PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL.

- *Repetida demanda que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso, resta configurada a ocorrência de coisa julgada material, nos termos do artigo 301, §§1º a 3º, do Código de Processo Civil, devendo ser extinto o processo distribuído posteriormente.*

- *Deixo de condenar a beneficiária da assistência judiciária gratuita em custas e honorários advocatícios, tendo em vista o posicionamento unânime adotado pela 3ª Seção desta E. Corte (AR nº. 2001.03.00.019777-6, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 13.09.2006).*

- De ofício, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, para julgar extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil. *Apelação da autora prejudicada.* (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 1142467, Processo 200603990345415/SP, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJU 24/01/2007, página 224)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. REVISÃO. REAJUSTE DE 8,04% EM SETEMBRO DE 1994 E DE 20,05% (INPC) EM MAIO DE 1996. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO EX OFFICIO. ART. 267, V, E § 3º, DO CPC.

**ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

1. Ocorrência de coisa julgada material, dada a constatação de demanda anterior transitada em julgado, ajuizada pela mesma parte, com identidade de causa de pedir e pedido.

2. Coisa julgada conhecida de ofício (art. 267, V e § 3º do CPC).

3. Autor não condenado nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

4. Processo extinto de ofício, sem resolução do mérito. Recursos do Autor e do Réu prejudicados.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC 704406, Processo 200061120004540/SP, Relator Juiz Antonio Cedenho, DJU 18/01/2007, página 125).

Em decorrência é de rigor a extinção do feito sem julgamento do mérito em relação ao autor João Valdívia. Deixo de condená-los ao pagamento de honorários advocatícios, na esteira de entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), vez que os beneficiários da assistência judiciária gratuita são isento do pagamento das verbas de sucumbência.

Cabe explicitar as verbas acessórias relativas à aplicação da variação da ORTN /OTN nos benefícios dos demais autores:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Mantida a sucumbência recíproca.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Como dito anteriormente, no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Ressalte-se que eventuais valores já pagos administrativamente devem ser descontados na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação dos autores, e, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer a ocorrência da coisa julgada, julgando extinto este processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC, em relação ao autor João Valdívia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011094-90.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.011094-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARILDO OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : EMILY ROSA RODRIGUES PERES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS no período compreendido entre 20.10.1956 a 26.6.1968, bem como a expedição da certidão de contagem recíproca do tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente**  o pedido, para reconhecer a atividade rural sem registro em CTPS no período de 20.10.1956 a 26.12.1968. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Custas, *ex lege*.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Em preliminar, aponta carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido ao argumento de que a legislação previdenciária atual não prevê ações desta natureza para o reconhecimento do tempo de serviço, acrescentando, nesta esteira, que houve inadequação da via eleita. No mérito, inicialmente questiona o conjunto probatório, ao argumento de que não foi produzido em conformidade com os comandos contidos no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Destaca a necessidade de recolhimento das contribuições relativas ao período reconhecido na sentença para que haja a possibilidade de computá-lo para fins de aposentadoria.

Contrarrazões apresentadas intempestivamente (f. 128), subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Observo, inicialmente, que a não merece prosperar a alegação preliminar de carência da ação, tampouco argumento de que foi adotada ação de natureza equivocada, haja vista o posicionamento dominante no colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da possibilidade de ajuizamento de ação declaratória para averbação de tempo de serviço. Neste sentido, o precedente a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/SRJ.*

*O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

*Recurso especial a que se nega provimento. (RESP 232021, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ DATA: 06.08.2007, PG 00702).*

Busca o autor, nascido em 20.10.1942, comprovar o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS no período compreendido entre 20.10.1956 a 26.6.1968, bem como a expedição da certidão de contagem recíproca do tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria..

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, o autor juntou aos autos cópia de certidão de casamento (f. 10), na qual está vulgarmente qualificado como "fazendeiro" como bem observou o julgador de primeiro grau, uma vez que trabalhava com a família em regime de economia familiar, cópia de certidão de registro de imóvel rural (f. 18-22), cópia de contrato de arrendamento (f. 23), cópia de declaração prestada pelo Sindicato Rural de Araguari (f. 24), cópia de

carteira de membro da Associação Rural de Araguari (f. 25), os quais constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor campesino da parte autora, exercido durante período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença (f. 73-75).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 20.10.1956 a 26.6.1968, para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Deste modo, assiste razão em parte ao INSS uma vez que, com efeito, é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social, como é o caso em questão. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO COMO RURÍCOLA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE. - A teor dos precedentes jurisprudenciais, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de que é necessária a indenização, ao Regime Geral de Previdência Social, do período exercido na atividade rural, anterior à filiação obrigatória, para cômputo em regime estatutário. - Agravo regimental provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1053177, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJE DATA:30/03/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. RURÍCOLA. CONTAGEM RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS REFERENTES AO PERÍODO LABORADO NO CAMPO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 94 E 96, IV, DO CITADO DIPLOMA LEGAL, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O reconhecimento e a averbação do tempo de serviço rural exercido pelo segurado, para fins de aposentadoria urbana no mesmo regime de previdência, prescinde de recolhimento das contribuições previdenciárias referentes ao respectivo período, por força do estatuído no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91; ao passo que, o reconhecimento e a averbação de tal atividade, com a finalidade de contagem recíproca, nos termos do disposto nos artigos 94 e 96, IV, do citado diploma legal, lhe impõe o dever de indenizar a Previdência Social, para dar ensejo à compensação entre os regimes geral e próprio, que possuem fontes de custeio apartadas. 2. Agravo regimental improvido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 4647, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, DJ DATA:13/06/2005 PG:00358).*

Considerando a sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para reconhecer a necessidade de recolhimento das contribuições relativas ao período reconhecido na sentença de primeiro grau, para fins de contagem recíproca, conforme a fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003149-04.1999.4.03.6116/SP  
1999.61.16.003149-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : FAUSTO PRESTUPA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que  **julgou extinto o processo**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte autora alega a existência de saldo remanescente, sob o fundamento de que são devidos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, conforme fixado pelo v. Acórdão (f. 120-153).

Ao final, pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões (f. 246), os autos foram remetidos a este egrégio Tribunal.

É o relatório. Passo a decidir.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A sentença do juízo de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução de mérito, haja vista o autor ter obtido a prestação jurisdicional por meio do Juizado Especial Federal, o que configurou a perda superveniente do interesse de agir e, deste modo, os honorários advocatícios devem ter sido requeridos onde o autor obteve a prestação jurisdicional.

No caso em tela, não há o que se discutir acerca de honorários advocatícios, posto que se tal fato ocorresse o réu estaria sendo compelido a efetuar novo pagamento. E, conforme se verifica nos autos, os pagamentos já foram realizados no âmbito do Juizado Especial Federal.

A propósito, trago à colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais:

*PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.*

1. *Se a parte não foi responsável pelo ajuizamento da ação que foi julgada extinta nos termos do art. 267, VI, não deve responder pelas custas processuais, uma vez que não houve vencedor.*

2. *Precedentes do TRF-1 e do STJ.*

3. *Apelação provida. (TRF 1ª Região, AC- n.º 32060 - Proc.: 1998.34.00.0323060-5/DF 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, j. 30.04.2004, DJ 14/05/2004, p.85)*

*HONORÁRIOS - EM EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE HONORÁRIOS EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA - "Execução - Título judicial - Honorários de advogado - Os honorários de advogado visam a compensar gastos com profissional. Incluídos na sentença do processo de conhecimento, não podem ser renovados no processo de execução." (STJ - 6.ª T.; Rec.Esp. n.º 140.141-RS; Rel.Min. Luiz Vicente Cernicchiaro; j. 14.10.1997) AASP, Jurisprudência, 2083/793j.*

Portanto, não há reparo a ser realizado na sentença do juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil,  **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, nos termos da fundamentação acima apresentada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001061-47.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.001061-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALDEMAR PAOLESCHI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DANIEL DA SILVA

ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN

No. ORIG. : 93.00.00065-2 1 Vr VOTORANTIM/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na petição inicial e o condenou a revisar o benefício de auxílio doença previdenciário do autor desde a data da concessão com base na média das 12 últimas contribuições anteriores ao afastamento convertida em número de salários mínimos, inclusive abono anual, aplicando, a partir daí, a Súmula 260-TFR, com aplicação dos critérios contidos na Súmula nº 260, do ex. TFR e atualizações e, em seguida, recalculando a aposentadoria por invalidez, observando-se a nova RMI e preservando a paridade com o salário mínimo, incluindo o aumento de 147,06%, condenando o INSS a pagar as diferenças apuradas e atualizadas acrescidas de juros de mora de 6% a.a., desde a citação, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS, em suas razões recursais alega, em apertada síntese, que não há como prevalecer a determinação de revisão do benefício na forma pretendida na inicial porque todos os benefícios concedidos entre outubro de 1988 e setembro de 1991 teve sua concessão com base na média dos últimos 36 SC, sofrendo os reajustes legais pelo INPC, IRSM e o IPCr.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, ressalto que, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

Consigne-se que o benefício do auxílio doença foi concedido em 13/04/1988 (fl. 76) e, convertido na aposentadoria por invalidez em 01/07/1991 (fl. 75).

No regime do Decreto 89.312/84, o salário de benefício considerado para pensão por morte, auxílio-doença, auxílio-reclusão e aposentadoria por invalidez era composto por 1/12 da soma dos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade até o máximo de 12, sem correção, pois o sistema só corrigia os salários de contribuição anteriores aos 12 últimos meses.

Assim, já decidi:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MENOR VALOR TETO. ART. 58 DO ADCT. JÁ APLICADO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. A presente ação foi ajuizada em 02.03.1994. Assim, afasto a condenação ao INSS ao pagamento da correção monetária das parcelas pagas com atraso, vez que atingidas pela prescrição quinquenal. 2. A atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12, nos termos da L. 6.423/77, não se aplica aos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão, conforme o art. 21, inciso I, da CLPS/84. 3. Não se justifica a vinculação do menor valor teto ao salário mínimo, nos termos do art. 4º da L. 6.950/81. 4. A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT) aplicava-se só aos benefícios concedidos antes da CF/88. 5. O INSS já revisou o benefício do autor, nos termos do artigo 58 do ADCT. 6. O autor faz jus à gratificação natalina de 1989. 7. Provimento parcial da apelação do INSS. 8. Sentença reformada em parte." (AC 97.03.021194-1 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO - j. 11/09/2007 - DJU DATA:26/09/2007 PÁGINA: 1007).*

No tocante à Súmula 260 do extinto TFR, tem-se que com a finalidade de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos:

*Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)"*

Assim, considerando que a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR somente gera efeitos financeiros até no máximo março de 1989, as diferenças devidas **no tocante à primeira parte da Súmula 260-TFR** não foram alcançadas pela prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91), pois, a presente ação foi proposta em 13/07/1993 (fl. 04). Não é devido ao autor, por outro lado, o direito contido na segunda parte da súmula. Em seguida, avalio a revisão com a aplicação do art. 58 do ADCT.

A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, só se aplicou aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada.

Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

*"Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102).*

O autor tem direito à equivalência salarial no tocante ao auxílio doença, considerando que o seu benefício foi concedido antes da CF/88, devendo vigor a equivalência de abril de 1989 até 09/12/91 (data de implantação da lei que regulamentou o plano de benefícios).

Entretanto, se, na liquidação, ficar apurado que o INSS já procede a essa revisão, não é de se aplicar os termos do artigo 58 do ADCT.

O art. 144 da Lei nº 8.213/91, no período denominado "buraco negro" não é aplicável ao benefício de auxílio doença, visto que este foi concedido antes da CF.

E, no tocante à aposentadoria por invalidez, tem-se que o artigo 144 da Lei nº 8.213/91 visou contemplar aqueles iniciados entre 05.10.88 e 05.04.91 e, o benefício de aposentadoria foi concedido em 01/07/1991.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019483-70.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.019483-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALINE ROBERTA PAULINO DE ALMEIDA incapaz e outro  
: AMANDA CRISTIANE PAULINO DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : AIMAR FRANCISCO FERRARI PEDRINHO  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA PAULINO  
ADVOGADO : AIMAR FRANCISCO FERRARI PEDRINHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 98.00.00087-5 2 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e, sucessivamente, pensão por morte às dependentes.

A r. sentença (fls. 154/164) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez em favor do segurado a partir de 29 de outubro de 1993 (Data da DER), mantendo referido benefício até a data do óbito e, a partir deste evento, o benefício de pensão por morte às autoras. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 166/170, o INSS alega que não há provas nos autos de que o segurado falecido estivesse acometido de incapacidade laborativa no período em que era segurado obrigatório da Previdência Social.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis nº 9.032/95 e Lei nº 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, desde que atendidos os reclamos dos §§ 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei nº 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalho - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

*EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).*

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 08 comprova o falecimento do Sr. Ersio de Almeida, ocorrido no dia 02 de setembro de 1998.

A qualidade de segurado do "de cujus" ou a manutenção desta até a data do óbito, por sua vez, não restou demonstrada nos autos.

Com efeito, conforme CTPS de fl. 11/16, o segurado falecido exerceu atividade laborativa na condição de empregado no interregno compreendido entre 02 de fevereiro de 1987 e 11 de outubro de 1987 sem interrupções que acarretassem a perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social.

Cessadas as contribuições em outubro de 1987, a qualidade de segurado restou mantida até 16 de dezembro de 1987, conforme disposto no § 4º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, combinado com o artigo 14 do Decreto 3.048/99. Portanto, na data do óbito (02/09/1998), o "de cujus" já havia perdido a condição de segurado obrigatório da Previdência Social e não estava mais ao abrigo do denominado "período de graça", estatuído pela Legislação Previdenciária.

Resta verificar se já havia preenchido os requisitos exigidos para o recebimento de qualquer das aposentadorias previstas na legislação previdenciária.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social até o dia 24 de julho de 1991, a carência mínima exigida para a obtenção dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição, por idade e especial é aquela prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, que, para o ano de 1998, exigia o recolhimento de 102 contribuições mensais, desde que preenchidos os demais requisitos exigidos legalmente.

A CTPS juntada comprova, entretanto, o recolhimento de apenas 31 contribuições previdenciárias até a data do óbito, insuficientes para o preenchimento do requisito da carência relativa aos benefícios referidos.

Por fim, cumpre verificar se o falecido já havia adquirido o direito ao recebimento dos benefícios por incapacidade antes do termo final de sua qualidade de segurado.

Com efeito, da farta documentação juntada aos autos verifica-se que o segurado estava acometido de moléstias coronarianas, havendo realizado um cateterismo cardíaco em 11 de julho de 1989 com vistas à desobstrução da artéria descendente anterior da coronária esquerda, conforme documentos de fls. 138 e 143.

Destaque-se, entretanto, que o desenvolvimento desta doença se dá ao longo dos anos, em virtude de depósitos de gordura, colesterol, cálcio, colágeno e outros materiais que vão se depositando sobre a parede das artérias, restringindo o fluxo sanguíneo. Um dos sintomas desta moléstia é a sensação de cansaço físico sem causa aparente, o que sugere investigação por parte dos médicos especialistas. No documento de fl. 138, consta anotação de que em **15 de abril de 1991** se sentia cansado, iniciando, a partir desta data, acompanhamento ambulatorial.

Não há nos autos, destaque, qualquer outro documento apto a demonstrar que antes de 1991 o segurado tenha procurado a rede hospitalar de sua cidade queixando-se dos mesmos problemas ora apresentados, mesmo porque é sabido e consabido que problemas deste jaez são assintomáticos em seu início, sendo imperceptíveis ao seu portador até que se tornem graves e o levem a procurar assistência médica.

Ora, tendo em vista que não há notícias nos autos de que o autor estivesse incapacitado em período anterior à perda da qualidade de segurado devido aos problemas cardíacos, não procede a alegação de que tenha deixado de trabalhar desde outubro de 1987 em decorrência dos alegados males cardíacos, que não restaram comprovados.

Assim, perdida a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social a partir de 16 de dezembro de 1988 e não havendo nos autos documentos aptos a demonstrar que nesta data já estivesse acometido de incapacidade total para o exercício laboral, seja a incapacidade temporária ou permanente, improcede o reconhecimento do direito ao recebimento dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez desde a data do rompimento do vínculo empregatício anotado em CTPS.

Outrossim, comprovada a incapacidade laborativa, mas não havendo documentos aptos a demonstrar que esta adveio quando ainda presente o requisito da qualidade de segurado, indevida a concessão da prestação previdenciária almejada. Neste sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. MATÉRIA PACÍFICA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. Para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é necessário que sejam preenchidos todos os requisitos legais previstos na Lei de Benefícios da Previdência Social.*

*2. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento.*

*3. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

4. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRESP 200601794570 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 878722 - Relator: Ministro Paulo Galotti - 6ª Turma - Fonte: DJ DATA:20/11/2006 PG:00368)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ - AGRESP 200700900851 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 943963 - Relator: CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) - 6ª Turma - Fonte: DJE DATA:07/06/2010)

Confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA - FALTA DE COMPROVAÇÃO - APOSENTADORIA POR IDADE OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - Agravo retido interposto pelo INSS não conhecido, a teor do que estabelece o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, eis que não requerida sua apreciação por esta Corte em suas contrarrazões.

II - Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

III - Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho, porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

IV - A incapacidade do de cujus teve início em momento posterior à perda da qualidade de segurado.

V - Na data do óbito, o falecido tinha 39 anos, não tendo, por isso, implementado todos os requisitos para se aposentar por idade ou tempo de serviço/contribuição.

VI - Não tendo o de cujus, na data do óbito, direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes também não o têm.

VII - Agravo retido não conhecido e apelação improvida.

(TRF 3ª Região - AC 200503990523430 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1077049 - Relator: Desembargador Federal HONG KOU HEN - 9ª Turma - Fonte: DJF3 CJI DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1242)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexistindo demonstração de que a incapacidade é anterior à perda da qualidade de segurada, afigura-se inaplicável o entendimento jurisprudencial no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

2. Apenas a perda da qualidade de segurado posterior ao implemento de todos os demais requisitos à obtenção do benefício previdenciário não importa em extinção do direito ao benefício. Precedentes do STJ.

3. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região - AC 200661030095168 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1433848 - Relatora: JUIZA MARISA CUCIO - Fonte: DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 2291)

Destarte, diante da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido aos demandantes.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para reformar inteiramente a r. sentença e **julgo improcedente os pedidos engastados na inicial**, na forma na forma acima fundamentada.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031055-23.2000.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA KLENIR MORENO SANCHES RAMIRES  
ADVOGADO : ELAINE JOSEFINA BRUNELLI  
No. ORIG. : 98.00.00085-7 4 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário de pensão por morte da autora, condenando a Autarquia a proceder ao recálculo da RMI observando o efetivo tempo de serviço que o falecido marido da autora detinha por ocasião do óbito, nos termos do art. 21, 23 e 48 da CLPS (Decreto nº 89.312/84), observando-se o disposto na Súmula nº 260, do ex. TFR, relativamente à incidência do primeiro reajuste integral, bem assim condenou o INSS na inclusão do resíduo de 10% do IRSM de 02/1994, quando da conversão para URV, com as diferenças acrescidas de correção monetária, a contar da data que eram exigíveis, além de juros de mora de 0,5% a.m., a contar da citação, fixando a verba honorária em 10% do total da condenação.

Em suas razões recursais o INSS alega, em preliminar, a ocorrência da decadência e, no mérito, que, face a DIB da pensão por morte (02/12/1990) e a DER de 18/01/1991, o percentual de 10% do IRSM de 02/1994 não é cabível porque a legislação previu, apenas, a outorga de antecipações em março, julho e novembro, não sendo o caso dos autos. Não houve contrarrazões.

#### Este, o relatório.

#### DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Anote-se que o benefício (abono de permanência em serviço, que gerou a pensão por morte) tem a DIB de 12/05/1989 (fl. 16), o auxílio doença tem a DIB em 09/05/1990 (fl. 17).

Inicialmente, não há que se falar em decadência. É que a instituição de um prazo decadencial, no caso de 10 (dez) anos, para a revisão da renda inicial dos benefícios previdenciários adveio somente com a reedição (9ª) da Medida Provisória n. 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97. Note-se que referido prazo foi reduzido para 5 (cinco) anos por força da Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998 e novamente ampliado para 10 anos pela Lei 10.839/04. Desta feita, somente as revisões das rendas mensais dos benefícios concedidos após a instituição dos referidos prazos estão sujeitas à decadência, o que não se vislumbra nos casos em apreço.

No mérito, quanto à aplicabilidade do primeiro reajuste, com a finalidade de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos:

*Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

Nesse contexto, considerando que o benefício de abono de permanência em serviço do falecido esposo da parte autora foi concedido em 12/05/1989 são inaplicáveis os critérios da referida Súmula no benefício da parte autora, sendo certo que seus efeitos não ultrapassam a competência de **março de 1989**.

Analiso o pedido de revisão para o recálculo da aposentadoria porque o falecido detinha mais de 30 (trinta) anos de serviço, considerando que na DIB (12/05/1989) do abono de permanência em serviço, o autor detinha 30 anos, 02 meses e 22 dias (fl. 16) e gozando auxílio-doença previdenciário com DIB em 09/05/1990 (fl. 17).

O certo é que o falecido quando do óbito, percebia o abono de permanência em serviço. Segundo a legislação da época (Decreto nº 89.312/84) o abono poderia ser convertido em aposentadoria. Logo, mister se faz que seja feito o cálculo da aposentadoria do valor que caberia ao falecido se vivo fosse, mediante prova dos salários de contribuição e, depois, converter o SB em pensão por morte.

No sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA. DATA DE INÍCIO. 1. O antigo benefício do abono de permanência pode ser convertido em aposentadoria por tempo de serviço, quando preenchidos os requisitos, desde a data em que formulado o pedido nesse sentido. 2. Na hipótese dos autos, embora preenchidos os requisitos à aposentação, o segurado optou pela percepção do abono de permanência, razão pela qual sua aposentadoria deve ser calculada com base na legislação vigente à época do pedido de conversão. (AC 199804010273405, ALTAIR ANTONIO GREGÓRIO, TRF4 - QUINTA TURMA, 20/12/2000).*

*PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO - CONVERSÃO PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ARTS. 33 E 34, DO DECRETO 89.312/84. I - O art. 34, do Decreto nº 89.312/84, é de*

*cristalina inteligência quando estabelece a opção de abono de permanência para o segurado que conta o necessário tempo de serviço para se aposentar; II - Implementada a condição de ter tempo de serviço suficiente para se aposentar, prevista pelo art. 33, do supracitado Decreto 89.312/84, a qual também restou comprovada nos autos, é prerrogativa do segurado a conversão do abono de permanência em serviço a que faz jus para aposentadoria por tempo de serviço; III - Recurso a que se nega provimento. (AC 9002057865, Desembargador Federal ANTONIO IVAN ATHIÉ, TRF2 - QUINTA TURMA, 30/01/2001).*

Apurada a RMI da aposentadoria, aplica-se o regramento que disciplinava a pensão por morte:

*Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco).*

Logo, faz jus a autora à revisão de seu benefício, observada a prescrição quinquenal.

Quanto à inclusão do percentual de 10% quando da conversão dos benefícios em URV, é de se consignar que a Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma de reajuste dos benefícios, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo como novidade, entretanto, as *antecipações bimestrais*, consoante o disposto no art. 9º, § 1º, a seguir transcrito:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: (...)*

*§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."*

(grifei).

A Lei nº 8.700/93, contra a qual se levanta neste feito, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na Lei nº 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.*

*I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*II - Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.*

*III - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.*

*IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes.*

*V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes.*

*VI - Recurso conhecido e parcialmente provido".*

*(REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezzini; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).*

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

*"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:*

*I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e*

*II - extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.*

(...)

*§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994.*

(...)"

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética.

Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas Leis nºs 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a Lei nº 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.*

*I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).*

De outra parte, o §3º do art. 20 da Lei nº 8.880/94 dispõe que o valor do benefício convertido em URV não poderá resultar em valor inferior. Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses e, assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a r. sentença quanto à inclusão do percentual residual do IRSM de 10% quando da conversão do benefício em URV e afastar a incidência da Súmula 260-TFR, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040484-14.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.040484-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 96.00.00070-7 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de remessa oficial, de apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido deduzido na petição inicial para determinar a correção do benefício desde a concessão, considerando-se inclusive os abonos anuais. Houve condenação ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% sobre o valor da codenação.

Em suas razões recursais objetiva o INSS a reforma da r. decisão no que tange aos reajustes pretendido ao argumento de que a concessão e manutenção do benefício se deu nos termos da lei.

Por sua vez, recorre a parte autora adesivamente. Insurge-se, em síntese, quanto aos consectários legais.

Houve contrarrazões.  
Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

É de ser declarada a nulidade da sentença, pois o juiz sentenciando silenciou-se sobre questão posta - correção dos salários de contribuição e artigo do ADCT.

Trata-se de sentença *citra petita*, deixando o *decisum* de guardar a necessária correlação enunciada nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Todavia, como o feito versa questão meramente de direito e está em condições de imediato julgamento, na forma do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por analogia, conheço do pedido.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA . ART. 515, § 3º, DO CPC.*

*DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL E CONTRADITÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Ainda que seja nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.*

*2. Sendo frágil e contraditória a prova testemunhal, não há como se reconhecer o período de trabalho rural, sem registro em CTPS.*

*3. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois não comprovou o requisito do tempo mínimo, nos termos do art. 53, II, da Lei nº 8.213/91.*

*4. Preliminar acolhida. Apelação do INSS prejudicada no mérito. Pedido da parte autora julgado improcedente, com base no § 3º, do art. 515 do CPC.*

*TRF da 3ª. Região, AC 2003.03.99.028712-8/MS, DJU: 17/02/2006, Des. Federal Galvão Miranda*

Passo a analisar as questões que de fato a demanda suscita.

Com a finalidade de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos:

*"Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)"*

Nesse contexto, considerando que ação foi ajuizada em 12/07/1996, é de se reconhecerem prescritas eventuais parcelas devidas em razão da incidência da Súmula 260 do extinto TFR no benefício do autor, sendo certo que eventuais efeitos da referida súmula não ultrapassam a competência de março de 1989.

Passo a analisar a aplicação dos critérios do artigo 58 do ADCT.

Aplica-se a equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988 e mantidos quando de sua promulgação, a partir de 05/04/1989, mantendo-se a equivalência salarial até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, o que ocorrera em 09/12/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

*"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ, REsp. 438617, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, in DJ 19/12/2003, p. 561)*

*"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, in DJU 13/12/99, p. 125).*

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentada pelo Decreto nº 357/91.

No tocante à gratificação natalina, sabe-se que o INSS, defensor que era da tese da necessidade de lei regulando a matéria (art. 201, § 6º, da CF), somente veio a promover o pagamento do abono anual, na exata proporção dos proventos recebidos no mês de dezembro, a partir da edição da Lei n. 8.114/90. Portanto, as diferenças havidas ficam restritas aos anos de 1988 e 1989, sob pena de duplo pagamento (Súmula 13 deste TRF).

Quanto ao salário mínimo de Ncz\$ 120,00 este passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da L. 7.789/89, sendo assim ilegal a Portaria GM/MPAS 4.490/89, que elegeu o salário mínimo anterior para o aludido mês, pois, consoante a redação original do § 5º do art. 201 da Lei Magna (atual art. 201, § 2º, EC 20/98), nenhum dos benefícios previdenciários, relativamente a junho de 1989, poderia ser inferior a Ncz\$ 120,00.

Apesar disso, os benefícios foram pagos com base no salário mínimo de Ncz\$ 81,40, unicamente no mês de junho de 1989, de modo que, violado o direito, nasceu para os segurados a pretensão de receber a diferença da prestação, no prazo de cinco anos, quer dizer, até junho de 1994 (REsp 133.445 SP, Min. Felix Fischer; REsp 184.255 SP, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 189.035 SP, Min. Fernando Gonçalves).

Desse modo, também em vista data da propositura da ação que se deu em 12/07/1996, encontram abarcadas pela prescrição quinquenal, o abono de dezembro de 1988 e 1989, além da diferença relativa ao salário mínimo de junho de 1989.

No que concerne ao critério de reajuste, cabe lembrar que a Constituição Federal, em seus art. 194, inciso IV, e 201, § 2º, assegurou a preservação dos benefícios e seus reajustes conforme critérios definidos em lei.

Os benefícios previdenciários, de acordo com a orientação jurisprudencial, passaram a ser contemplados com índices suficientes a preservá-los o valor real, em caráter permanente, segundo previsão constitucional. Não é devido nenhum outro critério de reajuste diverso daquele estabelecido pela legislação previdenciária, a partir do art. 58 do ADCT, pois o Plano de Benefícios (Lei nº 8.213/91) afasta qualquer pretensão à adoção de índices diversos daqueles legalmente definidos.

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. O INPC foi sucedido pelo IRSM, na forma da Lei nº 8.542/92, e o IPC-r, pela Lei nº 8.880/94.

Em seguida, a Lei nº 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), junho de 2002 (9,20%) e junho de 2003 (19,71%), os benefícios foram reajustados com os índices estabelecidos conforme a Lei 9.971/00, a MP 2.187-13/01 e os Decretos 3.826/01 e 4.249/02.

A contar do advento da Lei n. 11.430/2006, que acrescentou o art. 41-A na Lei n. 8.213/91, os benefícios previdenciários voltaram a ser reajustados com base na variação do INPC.

Mais ainda. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado o entendimento de que os índices de reajuste aplicáveis são aqueles previstos na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, conforme se verifica da seguinte de ementa:

*"Após a vigência da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, e legislação posterior, aplicando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. Inaplicável, após janeiro/92, o critério revisional pela equivalência com o salário mínimo. Precedentes." (REsp nº 440276/PB, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 04/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 291).*

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Dos consectários legais

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sobre o princípio da sucumbência, preleciona o ilustre Professor Nelson Nery Júnior:

*"Há sucumbência quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão judicial diverge do que foi requerido pela parte no processo ( sucumbência formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior daquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro ( sucumbência material), ou ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido."( Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos; 4ª edição, pág.261)*

No presente caso, restou caracterizada a sucumbência recíproca, uma vez não prevaleceu, em sua totalidade, o pedido deduzido na petição inicial, vez que além da aplicação do art. 58 do DCT, objetivava ainda a revisão dos benefícios com a aplicação dos índices que entendiam devidos.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 515 e 557, §1º A, ambos do Código de Processo Civil, anulo de ofício a r. sentença e julgo parcialmente o pedido deduzido na petição, nos termos da fundamentação. Prejudicada as apelações interpostas e remessa oficial.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0066596-20.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.066596-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : MARIA SANTOS DE SOUZA  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00218-3 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da autora interposto em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 150,00, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de apelação a autora objetiva a reforma da sentença, sob o argumento de que o seu falecido esposo trabalhando por mais de 41 anos como estivador, logo trabalhador avulso, deve ter computado no PBC do benefício todas as contribuições constantes da Relação de Salários de Contribuição emitida pelo Sindicato dos Estivadores, num total de 21 SC, e não apenas 09 SC, como fez o INSS, visto que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições, conforme o art. 30 da Lei nº 8.212/91, é da OGMO ou Sindicato representativo.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A atividade desempenhada pelo falecido esposo da autora no período de 01/01/1978 a 31/03/1995 (estivador), está prevista no Decreto 83.080/79 (código 2.4.5) e no Decreto 53.831/64 (códigos 1.1.3 e 2.5.6).

Insta esclarecer que, tendo em mente a data de início do benefício, a qual foi fixada em 11/04/1995 (fl. 11), o salário de benefício deve corresponder à média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de trinta

e seis (36). Logo, o coeficiente a ser aplicado deve incidir sobre o valor do salário de benefício e não sobre o valor do salário de contribuição.

No que se refere aos salários de contribuição que integraram o período base de cálculo do benefício do falecido, tenho que devem ser utilizados os salários efetivamente recebidos no período, observado o teto legal.

Assim, foi juntado, à fl. 10, pelo Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão, a Relação de Remunerações pela prestação de serviços do falecido. Juntou, também, a Relação de Salários-de-Contribuição emitida pelo próprio Sindicato em 26/04/1995 (fl. 56/57). Tais documentos comprovam que lhe foram pagas remunerações nos seguintes meses:

1991 (abril, junho, agosto e outubro);

1992 (fevereiro, março, abril, outubro e dezembro);

1993 (abril, maio, junho, julho, agosto e dezembro);

1994 (fevereiro, abril, junho, julho e agosto); e,

1995 (março).

Totalizando 21 (vinte e uma) contribuições.

Desses documentos colhe-se que o falecido era estivador, atividade de segurado trabalhador avulso.

Logo, cabe ao Sindicato de Classe, contratante da mão-de-obra, o recolhimento da contribuição previdenciária, descontando-a da respectiva remuneração, conforme previsão contida no artigo 30, I, *a*, da Lei n. 8.212/1991:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*I - a empresa é obrigada a:*

*a) arrecadar as contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração;(..."*

No sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ESTIVADOR. ENQUADRAMENTO NOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. PERÍODO POSTERIOR A LEI Nº 9.032/95. LAUDO TÉCNICO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. DEVIDO O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. AFASTADA A CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. LEIS 8.620/93 E 9.289/96. JUROS DE MORA FIXADOS EM 0,5% (MEIO POR CENTO) AO MÊS. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009, A PARTIR DA SUA VIGÊNCIA. - (...) - No tocante à alegada ausência de recolhimento das contribuições sociais, tem-se que o pagamento destas, envolve apenas o Sindicato empregador e a autarquia previdenciária, não alcançando o promovente, que não é obrigado a fiscalizar o efetivo recolhimento das contribuições sociais que deveriam ser vertidas aos cofres da Previdência. Por conseguinte, possui o postulante o direito ao reconhecimento da especialidade das atividades desenvolvidas no período de 01/01/1971 a 28/07/1997, ou seja por mais de 26 anos, de modo que a sua conversão em tempo comum, pelo multiplicador '1,4', perfaz tempo de serviço suficiente para a aposentadoria outrora deferida pelo instituto apelante, devendo a mesma ser restabelecida(...)" (APELREEX 20068000057704, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, 28/10/2010).**

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES EVIDENCIADA POR PESQUISA AO CNIS. IRRELEVÂNCIA SE COMPROVADA A RELAÇÃO EMPREGATÍCIA DETERMINANTE DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR PELAS CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO. CTPS RASURADA. DATA DE ADMISSÃO EVIDENCIADA PELO CNIS QUANTO A SER SEIS ANOS APÓS AQUELA REGISTRADA NA CPTS. NÃO APRESENTAÇÃO DE OUTROS ELEMENTOS EM REGULAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. TEMPO INSUFICIENTE À APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A ausência de contribuições sociais durante o período em que o Autor manteve vínculo empregatício junto ao Sindicato dos Estivadores de Rondônia, não é, a meu sentir, o ponto nodal a merecer análise definitiva acerca da legalidade ou não do ato de revisão do benefício. A relação jurídica tributária determinante do pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, envolve apenas - e tão somente - o Sindicato empregador e o INSS, não alcançando o Apelante, que não é obrigado a fiscalizar o efetivo recolhimento das contribuições sociais que deveriam ser vertidas aos cofres da Previdência. 2. Outro aspecto nestes autos, e que mereceu consideração pelas razões de decidir, tem relevância maior. Refere-se ao efetivo tempo de serviço comprovado em face da censurada idoneidade da CTPS juntada por cópia às fls. 12, que afirma admissão ao Sindicato dos Estivadores de Rondônia na data de 01.06.1961. Embora não sejam evidenciadas contribuições previdenciárias para a relação empregatícia determinante do vínculo previdenciário informado, o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 28 e 39) registra que a admissão do Autor ao Sindicato empregador deu-se em 01.06.1967. Fato que se presume verdadeiro tendo em vista a natureza do cadastro pesquisado, bem como a rasura ostensivamente exposta na CTPS (fls. 12) sugerindo data de admissão ao referido sindicato em 01.06.1961. Data, aliás, originariamente considerada pelo INSS e determinante para o cômputo de mais 6 anos de serviço. 3. Ademais, no processo administrativo de revisão do benefício, embora notificado a apresentar elementos idôneos, caracterizadores da relação empregatícia desde 01.06.12961, o Autor não se desincumbiu deste ônus (fls. 33). Contexto este que leva à convicção de que a admissão ao Sindicato empregador ocorrera de fato em 01.06.1967. E assim, ainda que desprezada a necessidade de se comprovarem as contribuições, mesmo que não evidenciadas pelo CNIS, não teria o Autor tempo de serviço suficiente à aposentadoria a ele concedida. 4. Apelação improvida." (AC 200001000652117, JUIZ FEDERAL ITELMAR RAYDAN EVANGELISTA, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 13/03/2006).**

Portanto, não havendo recolhimento, deve o INSS exigir o pagamento da exação diretamente à OGMO ou ao Sindicato, não sendo responsabilidade do trabalhador avulso recolhê-la aos cofres da previdência.

No CNIS consta que o falecido exercia a atividade de estivador desde 01/01/1978 (fl. 39).

O INSS, conforme exsurge da Carta de Concessão/Memória de Cálculo (fl. 11), no PBC utilizou-se dos seguintes salários de contribuição: 06/1991, 08/1991, 10/1991, 02/1992, 03/1992, 04/1992, 12/1992, 12/1993 e 04/1994.

Perfazendo um total de 09 (nove) SC.

Logo, tendo direito a autora em ver revisado o cálculo da renda mensal inicial de seu benefício, deve o INSS considerar no PBC as 21 (vinte e uma) contribuições vertidas aos cofres da Previdência conforme constam dos autos (fls. 10 e 56/57), apurando uma nova RMI e, a partir daí, evoluindo-se com os reajustes legais, pagando-se as diferenças não alcançáveis pela prescrição.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sucumbente, o INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, os quais devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do §3º do art. 20 do Código de Processo Civil, sendo que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da presente sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003022-74.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.003022-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORLANDO SELLANI

ADVOGADO : DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de sua atividade rural no período compreendido entre 1.11.1961 a 9.7.1974, e por consequência a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a contar da data do requerimento administrativo.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente**  o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (5.6.1998). Foi determinada a correção monetária das parcelas em atraso, a ser calculada nos termos do Provimento nº 24, de 29 de abril de 1997, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª. Região, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação. O INSS foi condenado ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento)

sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Isento do pagamento de custas. Sentença sujeita à remessa oficial.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Questiona o conjunto probatório carreado para a comprovação do labor rural, em especial as cópias de reclamação trabalhista juntadas aos autos, com a alegação de que não pode ser aceita como início de prova material já que o INSS não participou da relação processual desenvolvida da Justiça do Trabalho. Ao final e subsidiariamente, afirma que os juros moratórios aplicados estão em desconformidade com as disposições contidas nos artigos 1.062 e 1.536, ambos do Código Civil e artigo 219 do Código de Processo Civil.

Após o decurso *in albis* do prazo para apresentação de contrarrazões (f. 119), subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Busca o autor, nascido em 18.4.1947, comprovar o reconhecimento de sua atividade rural no período compreendido entre 1.º.11.1961 a 9.7.1974, e por consequência a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a contar da data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, o autor juntou aos autos cópia de CTPS com registro do vínculo de trabalho rural (f. 11-18), cópia de documentos relativos à reclamação trabalhista (f. 20-26), cópia de certidão de nascimento de filhos e de casamento (f. 27-29) nas quais o autor é qualificado como lavrador, cópia de recibo de pagamento de serviços (f. 48-49), cópia de certificado de dispensa de incorporação (f. 51), os quais constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

#### **PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor campesino da parte autora, exercido durante o período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença (f. 100-102).

O autor juntou diversos outros documentos como início de prova material. Faz-se mister consignar o entendimento jurisprudencial predominante a respeito da possibilidade de utilização de documentos relativos à reclamação trabalhista como início de prova material, conforme se observa nos enunciados a seguir:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.** 1. É possível a utilização da sentença trabalhista como início de prova material para comprovação do exercício de atividade laborativa, desde que existam outros elementos aptos à comprovação, na linha dos precedentes desta Corte sobre a matéria. 2. Agravo interno ao qual se nega provimento. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 720111, Relator Desembargador Convocado CELSO LIMONGI, SEXTA TURMA, DJE DATA:03/11/2009).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA**

*DE TRABALHO, EM VIRTUDE DE SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O acórdão recorrido utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade. 2. As anotações na carteira de trabalho do autor, decorrentes de sentença proferida em demanda trabalhista, constituem início de prova material. 3. Agravo regimental improvido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 698815, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJE DATA:13/10/2009).*

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período compreendido entre 1.º.11.1961 a 9.7.1974, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS). Precedentes do STJ.*

*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 871413 / SP, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgamento: 16/10/2008, DJe 17/11/2008).*

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e urbana, a parte autora perfaz, em 5.6.1998, data do requerimento administrativo (f. 19), mais de 30 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (5.6.1998, f. 19), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** tão somente para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003085-54.2000.4.03.6117/SP  
2000.61.17.003085-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JANETE MOLAN e outros  
: NORMA CARVALHO DE OLIVEIRA  
: ANTONIO DE ALMEIDA  
: APARECIDA BENITES FERRAREZI  
: JUVELINO MEDEIROS  
: EPHYGENIA BISPO DE ABREU  
: GERALDO ANTONIO DE OLIVEIRA  
: SANTO JOAQUIM GASPAROTTO

ADVOGADO : VALDIR ANTONIO DOS SANTOS e outros

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

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

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recursos de apelação do INSS e dos autores interpostos em face de sentença que:

(a) homologou a desistência da ação manifestada pelos coautores PEDRO RODRIGUES e OSCALINO ABÍLIO DE SOUZA;

(b) julgou carecedores da ação os coautores JANETE MOLA, APARECIDA BENITES FERRAREZI, JUVELINO MEDEIROS EPHYGENIA BISPO DE ABREU e SANTO JOAQUIM GASPAROTTO, relativamente aos pedidos de aplicação dos expurgos inflacionários de junho/87 e janeiro/89, por terem sido concedidos após esses períodos e, improcedentes quanto aos demais coautores;

(c), julgou carecedores de ação quanto aos coautores JANETE MOLAN, APARECIDA BENITES FERRAREZI, JUVELINO MEDEIROS e EPHYGENIA BISPO DE ABREU quanto aos pedidos de aplicação dos expurgos inflacionários de março e abril de 1990, por terem sido concedidos após esses períodos e, improcedente relativamente aos demais coautores;

(d) julgou carecedores de ação os coautores JANETE MOLA, APARECIDA BENITES FERRAREZI e JUVELINO MEDEIROS, no tocante ao pedido de aplicação do expurgo inflacionário de fevereiro/91 e, improcedente em relação aos demais;

(e) julgou carecedores de ação os coautores JANETE MOLA, APARECIDA BENITES FERRAREZI e JUVELINO MEDEIROS quanto ao pedido de correção integral de todos os salários-de-contribuição porque os benefícios foram concedidos na vigência da Lei nº 8.213/91 e já foram corrigidos por ocasião da concessão dos benefícios, julgando carecedor desse pedido EPHYGENIA BISPO DE ABREU e SANTO JOAQUIM GASPAROTTO, pois concedidos em 5/10/1988 e 5/04/1991, sendo revisados nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91 e, parcialmente procedente no tocante ao coautor ANTONIO DE ALMEIDA, para condenar o ISS a recalcular a RMI corrigindo-se os salários de contribuição anteriores aos doze últimos meses que antecederam a DER, segundo a variação nominal da ORTN/OTN, pagando-lhe a diferença, sendo improcedente em relação aos demais coautores;

(f) julgou carecedores de ação os coautores JANETE MOLAN, APARECIDA BENITES FERRAREZI, JUVELINO MEDEIROS, EPHYGENIA BISPO DE ABREU e SANTO JOAQUIM GASPAROTTO, no tocante ao pedido de revisão da aplicação do salário mínimo de junho de 1989, por terem sido os benefícios concedidos posteriormente e, julgou procedente o pedido quanto aos coautores NORMA CARVALHO DE OLIVEIRA, ANTONIO DE ALMEIDA e

GERALDO ANTONIO DE OLIVEIRA para condenar o INSS ao recálculo do valor dos benefícios no mês de junho de 1989, levando em consideração o valor do salário mínimo de NCz\$ 120,00;

(g) julgou parcialmente procedente o pedido em relação aos coautores NORMA CARVALHO DE OLIVEIRA, ANTONIO DE ALMEIDA e GERALDO ANTONIO DE OLIVEIRA para condenar o INSS no recálculo do valor da gratificação natalina a eles paga no ano de 1989, levando em consideração o valor do benefício no mês de dezembro desse ano e diferenças, estando prescritas em relação ao ano de 1988 e, em relação aos demais coautores julgou improcedente.

As diferenças devem ser corrigidas segundo a Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região, respeitada a prescrição quinquenal, interrompida na data da citação, acrescido de juros simples de 6% a.a., a contar da citação, fixando a sucumbência recíproca, submetendo-se ao reexame necessário.

O INSS, em suas razões recursais argumenta que os critérios da Lei nº 6.423/77 não se aplicam aos valores dos salários de contribuição, utilizados no período básico de cálculo, para apuração do salário de benefício que deu origem ao benefício da parte autora. Aduz ainda que o benefício da autora já obteve a equivalência salarial do artigo 58 do ADCT, inexistindo valores a serem pagos. Que, no tocante ao pagamento do salário mínimo de junho de 1989, no valor de Ncz 120,00, no início de julho/1989 o INSS efetuou o pagamento dos benefícios no valor vigente de NCz\$ 81,40, efetuando o pagamento das diferenças. Finalmente, que, quanto à gratificação natalina, cumpriu o determinado no art. 54 do Decreto nº 89.312/84, mudando a sistemática a partir da Lei nº 8.114/90. Por fim, requer que a fixação de verba honorária advocatícia.

Por sua vez, os autores apelam pretendendo a atualização dos 12 últimos salários de contribuição porque em época de inflação elevada, a não correção dos últimos 12 provoca enriquecimento ilícito a favor do réu.

Houve contrarrazões de ambas as partes.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Da Correção dos 12 (doze) Últimos Salários de Contribuição:

É importante frisar que à época da concessão dos benefícios dos coautores estava em vigor o Decreto 89.312/84, que não previa a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, mas apenas dos 24 primeiros. Apenas com a edição da Lei nº 8.213/91, a partir de abril de 1991 é que a correção se estendeu a todos os salários de contribuição.

Desta forma, os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988, devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, conforme enunciado da Súmula nº 07, *in verbis*:

*"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."*

Confira-se, ainda, jurisprudência sobre o tema:

**PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE COMPÕEM A RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DA ORTN/OTN. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. A correção monetária do salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ; Resp nº 501.925; 6ª T.; Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura; j. em 17.05.2007; DJ de 04/06/2007, pág. 432)

Portanto, é de rigor, como bem explicitado na r. sentença, **o recálculo da renda mensal inicial do benefício pertencente ao coautor ANTONIO DE ALMEIDA**, com base na correção dos vinte e quatro salários anteriores aos doze últimos, com base na ORTN/OTN/BTN, recálculo esse que produzirá reflexos na pensão, por força do disposto no artigo 58 do ADCT e dos reajustes oficiais.

Revisão pelo Salário Mínimo no Valor de NCz\$ 120,00 em Junho/89:

Quanto à incidência do salário mínimo de NCz\$ 120,00 verifica-se que tal pedido comporta provimento. A partir de abril de 1989 o parâmetro financeiro oficial para os reajustes dos benefícios previdenciários, concedidos antes da Constituição, era o da equivalência ao salário-mínimo, conforme estabelecia o art. 58, do ADCT da novel Constituição Federal. Portanto, se, naquele ano, o salário-mínimo de junho foi superior ao de maio, deveria a renda mensal da parte autora verificar o mesmo percentual, de forma a lhes preservar a proporcionalidade que existia antes do aumento.

O salário mínimo de NCz\$ 120,00 passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da L. 7.789/89, sendo assim ilegal a Portaria GM/MPAS 4.490/89, que elegeu o salário mínimo anterior para o aludido mês,

pois, consoante a redação original do § 5º do art. 201 da Lei Magna (atual art. 201, §2º, EC 20/98), nenhum dos benefícios previdenciários, relativamente a junho de 1989, poderia ser inferior a NCz\$ 120,00.

Apesar disso, os benefícios foram pagos com base no salário mínimo de NCz\$ 81,40, unicamente no mês de junho de 1989, de modo que, violado o direito, nasceu para os segurados a pretensão de receber a diferença da prestação, no prazo de cinco anos, quer dizer, até junho de 1994 (REsp 133.445 SP, **Min. Felix Fischer**; REsp 184.255 SP, **Min. Hamilton Carvalhido**; Resp 189.035 SP, **Min. Fernando Gonçalves**).

Da Gratificação Natalina do Ano de 1989:

No tocante às gratificações natalinas, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, aplicava-se o § 6º do artigo 201, na redação então vigente, por se tratar de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

Nesse sentido, o seguinte Julgado:

*"EMENTA: Auto-aplicabilidade dos §§ 5º e 6º do art. 201 da CF/88. Precedentes do STF. Regimental não provido."* (RE nº 294204 AgR/SP, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 14/08/2001, DJ 21/09/01, p. 52).

Todavia, somente é devida diferença da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989, sendo certo que a gratificação natalina do ano de 1990 foi regularmente paga, conforme dispôs a Lei nº 8.114/90 (artigo 5º, parágrafo único), restando cumprido o mandamento constitucional.

No presente caso, relativamente ao ano de 1988, considerando-se que a ação foi proposta em 29/06/1994, realmente está prescrita a ação, remanescendo direito apenas no tocante ao ano de 1989.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e às apelações, apenas explicitando as verbas acessórias, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023384-46.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.023384-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : LAURINDA BARBOSA FAGUNDES  
ADVOGADO : LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interpostos pelas partes em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial e condenou a autarquia a revisar o cálculo o benefício do autor desde a data do pedido administrativo, considerando a repercussão das verbas trabalhistas reconhecidas na Justiça Trabalhista. As diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês. Houve condenação ao pagamento

dos honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Não houve condenação em custas.

O INSS, em suas razões recursais, sustenta, preliminarmente, a ocorrência de prescrição. No mérito, que o benefício do autor foi concedido conforme o estabelecido na legislação previdenciária vigente à época. Sustenta que a sentença trabalhista somente pode atingir as partes militantes, não podendo atingir terceiro que não figurou na demanda, nem como parte ou terceiro interessado no processo.

Por sua vez, apela a parte autora. Pugna pela incidência das verbas trabalhistas no que toca à ajuda de custo. Insurge-se, ainda, quanto aos honorários advocatícios.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Relativamente à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula STJ 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

A questão posta em debate, na verdade, refere-se à possibilidade de fixação dos salários de contribuição reconhecidos em ação trabalhista para fins de majorar a renda mensal inicial do benefício do autor.

Conforme entendimento jurisprudencial, o sucesso do segurado na ação em questão, lhe confere o direito de pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da relação processual.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

***"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NA RELAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.***

*1. Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, incontroversa, ostenta natureza trabalhista, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que impositiva, se for o caso, a revisão do benefício deferido pelo INSS.*

*2. O recolhimento das contribuições, no caso, é obrigação do empregador, nos termos do art. 30, I, "a", da Lei 8.213/91, de obrigação do empregador, não podendo a eventual ausência se prestar como argumento para inviabilizar a revisão do benefício.*

*3. Reconhecido o direito à revisão, as diferenças são devidas desde a DIB do benefício, observada a prescrição quinquenal, até porque a parte não pode ser prejudicada pela omissão do empregador e o INSS não estará sendo penalizado, mas apenas instado a pagar valores eram devidos".*

*(TRF 4ª Região/Turma Suplementar; AC 2004.71.12.001837-6/RS; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; decisão de 16/05/2007).*

Desse modo, cabe esclarecer que há, na página 37 dos autos, documento que comprova a determinação para o pagamento, por parte do empregador, das contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença trabalhista.

Logo, o fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Trabalhista no cálculo do salário-de-benefício, havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias (TRF 3ª. Região, AC 2004.03.99.034824-9 - SP, Rel. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª. Seção, DJU 19/12/2007, p. 690), diante da previsão dos artigos 43 e 44 da Lei 8.212/91 que impunha ao juízo trabalhista a comunicação à autarquia para as providências cabíveis.

Assim, nada mais há que ser discutido com relação ao direito do autor, de ter incluído os salários de contribuição efetivamente recolhidos, observado o teto legal, no período reconhecido na sentença trabalhista para fins de majoração da renda mensal inicial de seu benefício.

No tocante à insurgência da parte autora, tenho por insubsistente. A ajuda de custo não integra o salário de contribuição do segurado, não havendo recolhimento de contribuição previdenciária, afigurando-se descabida o pleito neste mister. Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e

correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento às apelações interposta e dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007776-71.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.007776-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : FRANCISCA CENTENO

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00023-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recursos de apelação interpostos pelo INSS e pela autora em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na petição inicial e condenou a autarquia a recalcular, mês a mês, os 36 salários de contribuição com a inclusão do BTN, INPC, IRSM, conversão pela URV, IPCr, INPC e IGP-DI, sendo aplicado o IPC integral de 84,32% em março de 1990, pagando as diferenças com correção monetária e juros moratório de 6% a.a., a contar da citação, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111-STJ.

Em suas razões de apelação o INSS suscita nulidade da sentença ao fundamento de cerceamento de defesa por não dar oportunidade para o INSS comprovar as suas alegações, bem como a inicial seria inepta. Suscita, também, a decadência. No mérito, argumenta que os salários-de-contribuição foram corrigidos pelo INPC, consoante preconizado na Lei nº 8.213/91. Pede a redução da verba honorária.

Apela a autora pretendendo a fixação dos juros de mora no percentual de 12% a.a., nos termos do art. 406 NCC.

Finalmente, que os honorários devem ser calculados com base nas parcelas vencidas.

Houve contrarrazões da autora.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante à argumentação do INSS acerca da inépcia da inicial, tenho que, não obstante a regra do art. 295, parágrafo único, inciso II do CPC, seja no sentido de que é de ser considerada inepta a petição inicial que não guarda relação entre a narração dos fatos e a conclusão, levando-se à extinção do feito sem resolução do mérito (art. 267, I, do CPC), o certo é que essa regra encontra mitigação, atualmente, a fim de se dar prestígio aos princípios da instrumentalidade das formas e economia processuais.

Isto porque, segundo a nova orientação jurisprudencial e doutrinária, quando é possível identificar a causa de pedir e o pedido, deve-se entender que não há como considerar inepta a petição inicial relativamente ao pedido, maiormente quando o equívoco é sanável, a saber, o equívoco de constar no pedido data diversa da citada na fundamentação.

Ademais, eventual fundamentação deficiente não enseja extinção da ação, a menos que caracterize uma das hipóteses do parágrafo único do art. 295 do CPC, quando da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão ou quando contiver pedidos incompatíveis entre si. Nesse sentido tenho me pronunciado:

"(...)

3. Deve ser feita a interpretação das normas procedimentais em conjunto com os princípios da instrumentalidade, da efetividade e utilidade do processo. 4. *Apelação da autora provida para anular a r. sentença.(...)"* (AC 2003.03.99.020566-5 - Turma Suplementar da 3ª Seção do TRF3 - j. 23/09/2008 - DJF3 DATA:22/10/2008).

Não há que se falar em decadência. É que a instituição de um prazo decadencial, no caso de 10 (dez) anos, para a revisão da renda inicial dos benefícios previdenciários adveio somente com a reedição (9ª) da Medida Provisória n. 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97. Note-se que referido prazo, foi reduzido para 5 (cinco) anos por força da Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998 e novamente ampliado para 10 anos pela Lei 10.839/04. Desta feita, somente as revisões das rendas mensais dos benefícios concedidos após a instituição dos referidos prazos estão sujeitas à decadência, o que não se vislumbra nos casos em apreço.

No mérito, a sentença entendeu que a correção monetária dos salários de contribuição que compuseram o PBC não está composto de índices corretos, sendo corretos os índices do Provimento nº 26, de 18/9/2001 da CGJF e Portaria 92, de 23/10/2001, da Diretoria do Foro da Justiça Federal.

Por primeiro, é preciso salientar que a data de início do benefício da autora é de 22/01/1993 (fl. 08), sob a égide da Constituição de 1988 e da Lei nº 8.213/91.

O artigo 29 da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, dispunha que o salário-de-benefício deveria corresponder à média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de trinta e seis (36), apurados em período não superior a quarenta e oito meses (48).

E o artigo 31 da referida Lei nº 8.213/91, na redação originária, estabelecia que todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo seriam ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.

Logo, para efeitos de atualização dos salários de contribuição que compõem o PBC não são regidos pelos índices previstos no Provimento 26/01, da CGJF e Portaria 92/01, da Diretoria do Foro Federal, visto que os índices ali previstos são utilizados com outras finalidades de atualização monetária. São cabíveis, como visto acima, os índices mensalmente publicados pelo INSS em face do disposto no art. 201, §3º da CF e art. 31 da Lei nº 8.213/91.

Assim, todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo foram corrigidos monetariamente, conforme se verifica no demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial juntada aos autos (fls. 09), tendo a autarquia previdenciária agido nos termos da legislação em vigor (REsp 618.808 SP, **Min. José Arnaldo da Fonseca**; REsp 529.491 SP, **Min. Hamilton Carvalho**; REsp 479.152 RS, **Min. Laurita Vaz**).

E sendo considerados para o cálculo da renda mensal inicial somente os salários-de-contribuição anteriores à data do requerimento, a correção monetária também só pode ser aplicada até o mês imediatamente anterior, sendo incabível a incidência do fator de atualização do mês do início do benefício. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. RMI. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO AD QUEM.** Para os benefícios concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91, a atualização dos salários-de-contribuição, para efeito do cálculo do salário-de-benefício, deverá ser feita até o mês anterior à data do início do benefício previdenciário.

*Recurso provido. (REsp nº 673784/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJ 06/12/2004, p. 362)*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO FINAL DA ATUALIZAÇÃO. ARTIGOS 31 E 41, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 31 DO DECRETO Nº 611/92.**

1. Os salários-de-contribuição devem ser atualizados mês a mês, em conformidade com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, a contar da data de competência do salário-de-contribuição até o mês anterior ao do efetivo início do benefício, tendo em vista que o INPC possui periodicidade mensal.

2. Tendo sido o benefício requerido administrativamente em 20 de agosto de 1992, impossível a aplicação do INPC de agosto de 1992 aos vinte primeiros dias do mês, por não existir índice parcial de correção monetária.

3. Segundo o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o INPC do mês do início do benefício é incluído quando do seu primeiro reajuste, de modo que sua aplicação também ao mês de início do benefício implicaria bis in idem.

4. Não há ilegalidade no Decreto nº 611/92, que apenas se limitou a regulamentar a Lei nº 8.213/91, dando-lhe efetivo cumprimento.

5. *Precedentes. (REsp nº 475540/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 24/08/2004, DJ 25/10/2004, p. 403)*

O cálculo de atualização dos salários-de-contribuição deve obediência aos índices oficiais (INPC e sucedâneos legais), motivo pelo qual descabe incluir o BTN, como pretende a autora pelo cálculo de fl. 03. No sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CÁLCULO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE DE 147,06%. INPC.*

*ARTIGO 31 E 145, DA LEI 8.213/91.*

*- A peça recursal falece de fundamentação, ao não argumentar corretamente os fatos e o direito, bem como não indicando expressamente os dispositivos legais reputados vulnerados pelo decisum recorrido. Incidência da Súmula 284, da Suprema Corte. Precedentes.*

*- Após o advento da Lei 8.213/91, cujos efeitos tiveram seu termo inicial em 05.04.91, a atualização de todos os salários-de-contribuição, computados no cálculo do valor do benefício, será efetuada pelo INPC e sucedâneos legais.*

*- Tratando-se, portanto, de benefício concedido após a edição da Lei 8.213/91, há que ser observado o artigo 31, do mencionado regramento previdenciário.*

*- Incabível a incidência do índice de 147,06%. Precedentes.*

*- Recurso desprovido." (REsp 413.239/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 15.04.2004, DJ 28.06.2004 p. 382)*

Logo, o cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, em decorrência da média aritmética dos salários-de-contribuição, encontra-se correto, o que se coaduna, portanto com a determinação constante no caput da redação originária do art. 201 e 202 da CF/88.

Sendo totalmente sucumbente a autora deve arcar com o ônus da sucumbência. Contudo, o mesmo é beneficiário da justiça gratuita, razão pela qual deixo de aplicar a condenação em honorários advocatícios, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012863-08.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.012863-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROMUALDO THOMAZELLI

ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES

No. ORIG. : 94.00.00110-5 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou improcedentes** os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor do débito atualizado.

Objetiva o INSS a reforma da decisão, alegando, em síntese, que inexistem diferenças em favor do embargado, em cumprimento do determinado na decisão exequenda, aduzindo que o valor obtido pelo exequente decorre da utilização equivocada do índice de reajuste em janeiro de 1992.

Contrarrazões da apelação às f. 25-27.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O título judicial em execução condenou o INSS a revisar o benefício do autor, concedido em 1.º.8.1983, por meio da aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, até a devida regulamentação dos planos de benefícios da Previdência Social.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou cálculo de liquidação no qual apurou o montante de R\$ 2.782,88, em abril de 1999.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar improcedentes os embargos à execução.

Com efeito, razão assiste ao INSS, haja vista que o benefício do autor já foi revisto e pago de acordo com os critérios do art. 58 do ADCT, conforme pode ser constatado pelo carnê de pagamento da f. 9 dos autos principais, onde se verifica que o pagamento na competência de 05/90 era feita em valor correspondente a 3,68 salários mínimos.

Em verdade, as diferenças apuradas no cálculo do autor decorrem da incorreta aplicação do índice de reajuste em janeiro de 1992, que, segundo critérios da Lei n. 8.213/91, deveria ser de 2,1982, referente à variação do INPC de setembro a dezembro de 1991, conforme pode ser observado no demonstrativo de reajuste apresentado pelo INSS à f. 9 destes autos em confronto com a planilha de cálculo do autor à f. 83 dos autos principais.

Assim, considerando que o título judicial em execução determinou tão somente a aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, e que tal procedimento já foi efetuado administrativamente pelo INSS, é de rigor o reconhecimento da inexistência de diferenças em favor do embargado.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. (...).*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para declarar a inexistência de diferenças em favor do exequente, conforme a fundamentação.

Não há condenação do embargado aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015501-14.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.015501-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO AROLD O VAZ  
ADVOGADO : WILSON ANTONIO PINCINATO  
No. ORIG. : 00.00.00009-8 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que  **julgou procedente** o pedido, para o fim de determinar que a autarquia inclua na contagem de tempo de serviço os períodos descritos como especiais na inicial, e, por conseguinte, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir data do requerimento administrativo (15/04/1998), sendo as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora de 6% ao ano. A autarquia também foi condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor total das parcelas vencidas mais uma anuidade das vincendas (f. 128-130).

Em suas razões recursais (f. 132-134), a autarquia sustenta que não restou devidamente demonstrado o exercício de atividade laborativa em condições insalubres nos períodos alegados pelo autor. Pede a reforma integral da sentença para julgar improcedente o pedido.

Com contrarrazões (f. 136-140), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

De início, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

No mérito, a controvérsia cinge-se à comprovação do exercício de atividades especiais.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados aos autos documentos aptos a demonstrar que o autor esteve exposto a agentes insalubres (f. 11-29 e 64-88), nos períodos de 15/12/1969 a 24/03/1972, de 12/04/1973 a 28/11/1973, 12/06/1974 a 14/08/1974, de 1º/03/1975 a 11/02/1981, de 1º/04/1981 a 09/05/1985, de 18/07/1985 a 09/10/1990, de 10/11/1990 a 18/12/1990, de 28/06/1993 a 15/04/1998, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora completou mais de 30 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, consoante firme jurisprudência desta Corte.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n. 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar a correção monetária, os juros de mora, as custas, as despesas processuais e limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre as parcelas atrasadas até a sentença de primeiro grau, tudo conforme a fundamentação.

Em caso de preenchimento dos requisitos à aposentadoria integral, no transcurso da presente ação, fica facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034226-51.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.034226-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO DIAS PRONI  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP

No. ORIG. : 00.00.00102-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A decisão monocrática (fls. 110/112) deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reconhecer o período trabalhado em atividade rural do autor, no período de 01.01.1967 a 03.04.1977 e para afastar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço determinada na sentença.

Opõe a parte autora embargos de declaração, alegando ser o julgado obscuro, porque não aplicou corretamente a legislação de regência da matéria.

Pede o acolhimento dos embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os **embargos de declaração** estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não se verifica.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034795-52.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.034795-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : CLEISE CORREA RAMOS

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : STELA MARCIA DA SILVA CARLOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00110-8 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação de sentença, esta à fls. 184/190, pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado por Cleise Correa Ramos em ação previdenciária, deixando de reconhecê-la como companheira do falecido Antônio Gonçalves Baptista Marques, bem como fora a parte autora condenada a pagar honorários advocatícios em 20% do valor atribuído à causa, mas observada a regra do art. 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença (fls. 195/198), sustenta que restou comprovada nos autos a alegada união estável entre a autora e o *de cujus*, sendo-lhe devida a pensão por morte de seu companheiro, bem como condenação da Autarquia em custas e honorários advocatícios, estes em 20% sobre o valor total dos atrasados.

Contra-razões às fls. 203, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de companheira de Antonio Gonçalves Baptista Marques, falecido em 29.04.1998, conforme certidão de óbito de fl. 6. A parte autora busca em juízo a concessão do benefício de pensão por morte, previsto no artigo 74 da Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Ensina a doutrina que a pensão por morte é "o benefício pago aos dependentes do segurado, homem ou mulher, que falecer, aposentado ou não, conforme previsão expressa do art. 201, V, da Constituição Federal, regulamentada pelo art. 74 da Lei do RGPS. Trata-se de prestação de pagamento continuado, substituidora da remuneração do segurado falecido. Em face disto, considera-se direito irrenunciável dos beneficiários que fazem jus à mesma" (Manual de Direito Previdenciário, Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, Editora LTR, 3ª edição, SP, 2002, p. 495).

Por sua vez, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe ser a companheira dependente do segurado, para os fins de percepção do benefício, sendo a dependência econômica, neste caso, presumida (§ 4º do citado artigo).

Portanto, no caso da autora, para fazer jus ao benefício há de ser comprovada apenas a situação de companheira do *de cujus*, o que não ocorreu. Vejamos:

Nos termos da Lei 9.278/96, caracteriza-se como união estável a convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família.

*In casu*, além de ausente qualquer início de prova material no tocante à alegada união, como contas de consumo com mesmo endereço da autora e do *de cujus*, os testemunhos colhidos não revelam, de forma segura, a condição de companheira da autora em relação ao Sr. Antonio.

Sequer tiveram filhos em comum. O Sr. Antonio foi casado com a Sra. Maria Aparecida Martins (co-ré), com quem teve dois filhos.

Ademais, analisando os documentos de fls. 53/61 e de 66/84, verifica-se que o *de cujus* coabitou com sua ex-esposa até pouco antes da separação do casal, pois aludidos documentos demonstram que o *de cujus* deixou o lar somente a partir de outubro/1997, sendo que a separação do casal se deu no final do mesmo ano.

Ainda, na certidão de óbito constou que o *de cujus* residia na Rua Deocleciano da Silva Azevedo, nº 131, Cachoeira Paulista/SP, endereço este que é de sua mãe, Sra. Antonia Nunes Baptista, corroborando com a alegação da ex-esposa do *de cujus* (fls. 45/48). Também, pelos documentos referentes ao funeral (fls. 85/86), constata-se que o mesmo fora providenciado e pago pela sua mãe.

Ressalte-se que apenas uma testemunha, Ângela de Cássia Néri, defendeu que a autora viveu com o *de cujus* como marido e mulher, inclusive informa que fora fiadora no contrato referente a casa em que supostamente moravam. Mas insuficientes suas alegações frente a todo conjunto probatório, bem como sequer fora juntado nos autos cópia de aludido contrato do imóvel em nome da autora e do *de cujus*.

Observe-se que a informante e mãe do *de cujus*, Antonia Nunes Baptista, em seu depoimento "... observou que a autora era sua namorada. De outra parte, não ostentava posição de esposa do finado, visto que, sequer, a requerente pernitoitou na residência da declarante. O finado apresentou a autora como sua namorada, e que iria montar sua casinha para convolar núpcias no futuro. Em nenhum momento aludiu que a autora seria sua mulher."

Do contexto probatório, portanto, não se verifica a união estável entre a autora e o *de cujus*. Os autos revelam, na verdade, que o Sr. Antonio, antes de sua morte, estava a pouco mais de seis meses separado de sua mulher, bem como passou os últimos dias de sua vida ao lado e ao amparo de sua mãe.

Pode-se concluir por apenas um namoro entre a autora e o *de cujus*, que não tem o condão de caracterizar uma união estável, nos moldes estampados na Carta Magna e pelo Decreto 3.048/99:

Constituição Federal de 1988:

Art. 226 ...

...

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Decreto 3.048/99:

Art. 16 ...

...

§ 5º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que mantenha união estável com o segurado ou segurada.

§ 6º Considera-se união estável aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

A respeito do tema, no mesmo sentido a jurisprudência deste Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADA - UNIÃO ESTÁVEL - INSUFICIÊNCIA DE PROVA DE VIDA EM COMUM. I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão está comprovada, uma vez que, na data do óbito (11.06.2000), mantinha vínculo de emprego regularmente anotado em carteira profissional. III - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal. IV - O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. V - Da prova colhida não se tira que a autora e o segurado falecido viveram em união estável por longo período. Além de não ter havido prova cabal de endereço comum, restou bem consolidada nos testemunhos a circunstância de que o falecido não teve tempo de convivência com a autora a ponto de configurar união estável. VI - Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VII - Remessa oficial e Apelação do INSS providas. Apelação da autora prejudicada. (TRF 3ª Região - 9ª Turma, APELREE 845368, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:29/04/2010 PÁGINA: 1196)*

Portanto, não comprovada a condição de companheira, a autora não faz jus ao benefício postulado, não merecendo qualquer reforma a sentença proferida.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035237-18.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.035237-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP  
No. ORIG. : 99.00.00169-0 1 Vr IGARAPAVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial e condenou a autarquia a revisar o cálculo o benefício do autor desde o trânsito em julgado do Acórdão proferidos nos autos da ação trabalhista, considerando a repercussão das verbas trabalhistas reconhecidas na Justiça Trabalhista. As diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% do valor da condenação. Submetida a r. sentença ao reexame necessário.

O INSS, em suas razões recursais, sustenta, em preliminar a nulidade da r. sentença, a inépcia da inicial, a prescrição e decadência. No mérito, aduz que o benefício do autor foi concedido conforme o estabelecido na legislação previdenciária vigente à época. Sustenta que a sentença trabalhista somente pode atingir as partes militantes, não podendo atingir terceiro que não figurou na demanda, nem como parte ou terceiro interessado no processo.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Não há que se falar em inépcia da inicial, tendo em vista que o pedido foi bem formulado, versando acerca do acréscimo das verbas trabalhistas nos salários de contribuição.

Observo, ainda, que não há nulidade de sentença a ser declarada, eis que foram expostos de forma clara os fundamentos em que o ilustre Juiz firmou sua decisão, tendo analisado as questões de fato e de direito. A exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais decorre da necessidade de se compreender as razões que embasaram o julgamento do feito. Ademais, o magistrado, embora de forma sucinta, apresentou os fundamentos que respaldaram sua decisão.

Não há que se falar em decadência. É que a instituição de um prazo decadencial, no caso de 10 (dez) anos, para a revisão da renda inicial dos benefícios previdenciários adveio somente com a reedição (9ª) da Medida Provisória n. 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97. Note-se que referido prazo foi reduzido para 5 (cinco) anos por força da Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998 e novamente ampliado para 10 anos pela Lei 10.839/04. Desta feita, somente as revisões das rendas mensais dos benefícios concedidos após a instituição dos referidos prazos estão sujeitas à decadência, o que não se vislumbra nos casos em apreço.

Relativamente à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula STJ 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

A questão posta em debate, na verdade, refere-se à possibilidade de fixação dos salários de contribuição reconhecidos em ação trabalhista para fins de majorar a renda mensal inicial do benefício do autor.

Conforme entendimento jurisprudencial, o sucesso do segurado na ação em questão, lhe confere o direito de pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da relação processual.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NA RELAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.**

1. Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, incontroversa, ostenta natureza trabalhista, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que impositiva, se for o caso, a revisão do benefício deferido pelo INSS.

2. O recolhimento das contribuições, no caso, é obrigação do empregador, nos termos do art. 30, I, "a", da Lei 8.213/91, de obrigação do empregador, não podendo a eventual ausência se prestar como argumento para inviabilizar a revisão do benefício.

3. Reconhecido o direito à revisão, as diferenças são devidas desde a DIB do benefício, observada a prescrição quinquenal, até porque a parte não pode ser prejudicada pela omissão do empregador e o INSS não estará sendo penalizado, mas apenas instado a pagar valores eram devidos.

(TRF 4ª Região/Turma Suplementar; AC 2004.71.12.001837-6/RS; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; decisão de 16/05/2007).

Desse modo, cabe esclarecer que há, na página 37/47 dos autos, documento que comprova a determinação para o recolhimento, por parte do empregador, das contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença trabalhista.

Logo, o fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Trabalhista no cálculo do salário-de-benefício, havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias (TRF 3ª. Região, AC 2004.03.99.034824-9 - SP, Rel. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª. Seção, DJU 19/12/2007, p. 690), diante da previsão dos artigos 43 e 44 da Lei 8.212/91 que impunha ao juízo trabalhista a comunicação à autarquia para as providências cabíveis.

Assim, nada mais há que ser discutido com relação ao direito do autor, de ter incluído os salários de contribuição efetivamente recolhidos, observado o teto legal, no período reconhecido na sentença trabalhista para fins de majoração da renda mensal inicial de seu benefício.

**Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:**

Os valores serão pagos desde a concessão do benefício, consoante fixado na r. sentença, eis que os valores devidos a título de contribuição são ressarcidos com acréscimo, não havendo prejuízo a autarquia.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional.

Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os consectários legais e nego seguimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035306-50.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.035306-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA LIMA e outros  
: ELAINE TAMARA LIMA NASCIMENTO incapaz  
: JONATHAN ALCIDES LIMA DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : ELIETE MARGARETE COLATO  
No. ORIG. : 98.00.00259-2 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial e condenou a autarquia a revisar o cálculo o benefício do autor desde a data do pedido administrativo, considerando a repercussão das verbas trabalhistas reconhecidas na Justiça Laboral. Houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% do valor da condenação, já deduzida a parte sucumbente dos autores. Não houve condenação em custas.

O INSS, em suas razões recursais, sustenta que o benefício do autor foi concedido conforme o estabelecido na legislação previdenciária vigente à época. Sustenta que a sentença trabalhista somente pode atingir as partes militantes, não podendo atingir terceiro que não figurou na demanda, nem como parte ou terceiro interessado no processo. Pugna, alternativamente, pela fixação da sucumbência recíproca.

O Ministério Público opinou pelo improvimento da Apelação (fls. 128/130).

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

A questão posta em debate em grau recursal, na verdade, refere-se à possibilidade de fixação dos salários de contribuição reconhecidos em ação trabalhista para fins de majorar a renda mensal inicial do benefício do autor.

Conforme entendimento jurisprudencial, o sucesso do segurado na ação em questão, lhe confere o direito de pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da relação processual.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NA RELAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.*

*1. Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, incontestosa, ostenta natureza trabalhista, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que impositiva, se for o caso, a revisão do benefício deferido pelo INSS.*

*2. O recolhimento das contribuições, no caso, é obrigação do empregador, nos termos do art. 30, I, "a", da Lei 8.213/91, de obrigação do empregador, não podendo a eventual ausência se prestar como argumento para inviabilizar a revisão do benefício.*

*3. Reconhecido o direito à revisão, as diferenças são devidas desde a DIB do benefício, observada a prescrição quinquenal, até porque a parte não pode ser prejudicada pela omissão do empregador e o INSS não estará sendo penalizado, mas apenas instado a pagar valores eram devidos.*

*(TRF 4ª Região/Turma Suplementar; AC 2004.71.12.001837-6/RS; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; decisão de 16/05/2007).*

Desse modo, cabe esclarecer que há, na página 47/51 dos autos, documento que comprova a determinação para o recolhimento, por parte do empregador, das contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença trabalhista.

Logo, o fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Trabalhista no cálculo do salário-de-benefício, havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias (TRF 3ª Região, AC 2004.03.99.034824-9 - SP, Rel. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª. Seção, DJU 19/12/2007, p. 690), diante da previsão dos artigos 43 e 44 da Lei 8.212/91 que impunha ao juízo trabalhista a comunicação à autarquia para as providências cabíveis.

Assim, nada mais há que ser discutido com relação ao direito do autor, de ter incluído os salários de contribuição efetivamente recolhidos, observado o teto legal, no período reconhecido na sentença trabalhista para fins de majoração da renda mensal inicial de seu benefício.

Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sobre o princípio da sucumbência, preleciona o ilustre Professor Nelson Nery Júnior:

*"Há **sucumbência** quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão judicial diverge do que foi requerido pela parte no processo ( **sucumbência** formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior daquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro ( **sucumbência** material), ou ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido."( Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos; 4ª edição, pág.261)*

No presente caso, restou caracterizada a **sucumbência recíproca**, uma vez que não prevaleceu, em sua totalidade, o pedido deduzido na petição inicial, vez que além da conversão do acréscimo no salário de contribuição, decorrente da ação trabalhista, pleiteava-se também o reajuste pela equivalência salarial e incidência do IRSM.

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a sucumbência recíproca e à remessa oficial tida por interposta, para explicitar os consectários legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039682-79.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.039682-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ROBERTO CHOZO TAKENAGA

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : INEGY DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00001-2 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial, arbitrando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, condicionando-a à observância dos benefícios da gratuidade judiciária deferida.

Em suas razões de apelação o autor argumenta que recolheu 64 (sessenta e quatro) parcelas do parcelamento relativo ao período de 06/1970 à 10/1975, devendo ser computado para efeito de contagem em sua aposentadoria por tempo de serviço (contribuição).

Não houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A controvérsia desta demanda gira tão-somente quanto à existência de contribuições referentes ao período de junho/1970 à outubro/1975, no total de 64 (sessenta e quatro) parcelas (fls. 81/144) a fim de incluir esse tempo para efeitos do recebimento da aposentadoria integral.

Juntou aos autos Certidão emitida pelo Posto Fiscal de Itapeva (fl. 12), demonstrando que a firma ROBERTO CHOZO TAKENAGA iniciou suas atividades em 01/06/1970, na condição de sucessor de TOSHI TAKENAGA, fazendo parte, também, do quadro societário.

Juntou Resumo de Análise Contributiva (fl. 23) na condição de empresário, onde se vê que no período de 06/1970 à 10/1975 não constam recolhimentos, constando recolhimentos a partir de 11/1975.

Consta, também, nos autos, Informação do INSS (fl. 59) consignando que nos seus arquivos, em nome de ROBERTO CHOZO TAKENAGA consta parcelamento nº 21-086/04/75 e que não foi possível identificar o tipo de débito nem o período por se tratar de débito quitado e arquivado em 1981, e incinerado em 1987.

Na justificação administrativa procedida, colheu-se prova testemunhal onde restou provado que o autor trabalhava na empresa do pai, tendo dado continuidade à atividade empresarial.

O INSS alega que referido período não foi computado, pois as guias de recolhimento não foram encontradas pela autarquia em seus arquivos (fl. 70).

No entanto, contrariando a assertiva acima, há nos autos prova no sentido de que o autor trabalhou no comércio de seu pai, tanto que o tempo foi homologado pelo INSS no período de 10/01/1963 à 04/03/1970 (fl. 67vº), e que as 64 guias de recolhimento de parcelamento tem como destinatário o antigo INPS e como contribuinte o autor.

Aqui não se trata de negativa do tempo de serviço, mas, sim de não localização das guias que foram identificadas pelo setor de arrecadação.

Ora, se setor interno do INSS assegura que foram localizadas em seu arquivos o Parcelamento nº 21-086/04/75 quitado e arquivado em 1981, sendo incinerados em 1987, que podem ser referentes às contribuições previdenciárias relativas ao período, informação que não foi infirmada pela autarquia com segurança, é de rigor a inclusão do período pleiteado, não podendo o segurado ser onerado por ônus que cabia à autarquia, qual seja, localizar as guias já identificadas pelo setor de arrecadação, ou se assim entendesse, diligenciar junto ao empregador.

No sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DE REQUERIMENTO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE COMPROVAÇÃO DE TEMPO APÓS CONSULTA AO CNIS. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. EXTRAVIO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. A AUTARQUIA NÃO PODE PREJUDICAR NENHUM SEGURADO EM VIRTUDE DA SUA DESORGANIZAÇÃO. NÃO EXISTE DECADÊNCIA DA VIA MANDAMENTAL. - A parte impetrante observou de forma correta as exigências legais, dando entrada no pedido de aposentadoria, no dia 10 de maio de 1991, sendo este indeferido por falta de tempo de serviço atestado por consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. - O Instituto Nacional do Seguro Social não pode promover a suspensão, cancelamento ou indeferimento de requerimento de benefício com base unicamente na consulta realizada no CNIS, posto que tal cadastro está sujeito a erro, tendo, inclusive, demonstrado inúmeras falhas. - Se a autarquia não se vale de tal cadastro para concessão, pois é obrigação da parte juntar prova dos vínculos empregatícios passados, não pode utilizar para cassar ou indeferir o pedido de benefício. - O Instituto Nacional do Seguro Social afirmou que, após buscas incessantes, não pôde localizar o procedimento de concessão de benefício e, conseqüentemente, os documentos originais que a parte impetrante, de boa fé, juntou, a fim de obter a verba alimentar - Não há dúvidas que a autarquia não pode se valer da sua própria desorganização para prejudicar seus segurados. - Não há a decadência para a utilização da via mandamental, uma vez que o não pagamento de benefício previdenciário, constitui, ao meu ver, o não cumprimento de uma prestação de trato sucessivo, renovada a cada mês do descumprimento. - Recurso provido para determinar a manutenção da aposentadoria concedida e o pagamento das parcelas vencidas desde a data da impetração. (AMS 200002010570260, Desembargador Federal RICARDO REGUEIRA, TRF2 - PRIMEIRA TURMA, 04/12/2002).*

De igual forma, a TNU já decidiu que:

*"TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INÍCIO DA INCAPACIDADE - OUTROS MEIOS DE PROVA - POSSIBILIDADE - LIVRE CONVENCIMENTO DO JULGADOR. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Tanto para a verificação da existência do direito ao benefício por incapacidade quanto para a apreciação do tempo a partir do qual tal direito deve ser exercido (DIB), o julgador não está adstrito às informações do laudo pericial. Existem outras provas nos autos diretamente relacionadas ao direito postulado (caso de atestados médicos, formulários de internações, comprovantes de licenças, exames realizados anteriormente pelo próprio órgão previdenciário, dentre outros), estas devem ser apreciadas e valoradas, podendo causar impressão suficiente no julgador de modo a resultar em convicção, parcial ou integralmente, divergente do exposto pelo médico perito. 2.*

Posicionamento aceito no STJ, cuja jurisprudência mais recente sobre a questão do termo inicial do benefício por incapacidade prestigia o livre convencimento do julgador (REsp AgRg no REsp 871.595/SP) e a observância quanto à existência de prévio requerimento administrativo ou concessão de auxílio-doença (EDcl no AgRg no REsp 911.394/SP) - esse o caso dos autos. (omissis)" (TNU, PU 2007.63.06.00.7601-0, Rel. Juiz Federal Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 08.01.2010) Em conclusão, o julgador não é obrigado a fixar a data de início do benefício na data da realização da perícia se o laudo é inconclusivo neste aspecto, motivo pelo qual o presente incidente não merece provimento. Ante o exposto, voto por CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS. CARÊNCIA. PERÍODO TRABALHADO COMO SEGURADO E NA CONDIÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO CONTRIBUINDO PARA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. CTPS. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. IRREGULARIDADES NO CNIS. 1. Preenchidos os requisitos elencados nos artigos 48 e 142 da Lei nº 8.213/91 é de ser concedida a aposentadoria por idade, no regime urbano. 2. O tempo de serviço como empregado, devidamente comprovado mediante apresentação da CTPS, não pode ser desconsiderado pelo INSS para fins de concessão do benefício previdenciário. O mesmo no que se refere a Certidão de Tempo de Serviço prestado em outro regime na condição de cargo em comissão como contribuinte da Previdência Social. Em ambos os casos, a contribuição é de responsabilidade do empregador. 3. As irregularidades verificadas no CNIS pela Autarquia não podem prejudicar o segurado que, na espécie, inclusive, promoveu a regularização das mesmas com juntada de documentos probantes nos autos. 3. Preenchidos os requisitos, faz jus a impetrante ao benefício de aposentadoria por idade urbana. (REO 200571140020101, LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, 11/10/2006). Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

Em sede de execução devem ser compensadas as parcelas recebidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040505-53.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.040505-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNA ROSATI BISCARO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SÃO SIMÃO SP

No. ORIG. : 99.00.00128-1 1 Vr SÃO SIMÃO/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 218/223) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 226/230, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Requer, alternativamente, a redução dos honorários advocatícios, a fixação do termo inicial da revisão na data da citação e a alteração do regime de juros de mora e correção monetária. Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar a limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

*(grifei)*

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto aos segurados que pretendem o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado na seara urbana sem anotação em CTPS, a situação se assemelha ao labor rural no que se refere à questão das provas.

Confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º.: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.* (Grifei).

5. *Recurso provido.*

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Igualmente, ao explicitado quanto ao trabalho rurícola, considera-se o ano do início de prova material válida mais remoto como termo inicial da contagem de tempo urbano, ainda que a prova testemunhal tenha se referido a tempo anterior.

Ao caso dos autos, a autora apresentou livros-caixa da Prefeitura de Luiz Antônio, notas de empenho e recibos, indicando o pagamento de valores por serviços de lavanderia. Para corroborar essas provas, houve ainda a oitiva de testemunhas.

Os pagamentos feitos à autora por notas de empenho são indicativos contundentes de que ela não tinha vínculo empregatício nem estatutário com a Prefeitura. Como se sabe, o empenho de despesas destina-se ao pagamento de fornecedores ou de prestadores de serviço. A autora, por lavar roupas para o posto de saúde, deve ser considerada prestadora de serviço.

As testemunhas ouvidas em juízo apenas reforçaram essa conclusão, ao afirmarem que a autora prestava serviços para o Município, negando a existência de vínculo funcional ou de emprego.

Sendo a autora prestadora de serviço naquela época, competia-lhe recolher ao Regime Geral de Previdência Social as contribuições devidas, uma vez que era segurada enquadrada na categoria de contribuinte individual. Como não o fez (é o que se denota da contagem de fls. 185), não há como acrescer o período reclamado na inicial ao tempo de serviço homologado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar a ação improcedente. Por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, entretanto, deixo de condená-la ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043001-55.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.043001-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ERIKA TAIS DIAS incapaz

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES LICURI DIAS

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00151-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043087-26.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.043087-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO PEREIRA

ADVOGADO : VERA APARECIDA ALVES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 00.00.00004-7 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido para determinar o reconhecimento da atividade trabalhado sem registro e a consequente majoração do benefício desde a data da concessão, com os acréscimos de juros e correção monetária, determinou, ainda, a revisão dos benefício. Os honorários advocatícios foram fixados em 20% do valor das parcelas vencidas.

Em suas razões de recurso o INSS objetiva a reforma da r. sentença por entender que a atividade aventada não restou comprovada, bem como que o salário de benefício fora calculado em obediência aos critérios legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Busca o autor o reconhecimento do período laborado como trabalhador rural nos períodos de 20/07/1967 a 19/07/1970 e entre 01/01/1976 a 10/05/1976, em que teria trabalhado nas lides rurais, para fins de revisão de aposentadoria.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

A parte autora apresentou para designar sua profissão livros de registro emitido pela Usina São Domingos de 1969 e 1970 (fls. 267/274), no período em que trabalhava em regime de empreitada juntamente com seu genitor, constituindo tal documento início de prova material do labor rural.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Importante ressaltar que o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes. De acordo com o art. 143, II, da Lei 8.213/91, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, a comprovação do período de carência não representa óbice para a concessão do benefício previdenciário.

As testemunhas ouvidas às fls. 159/160, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, foram uníssonas na afirmação que a parte autora exerceu atividade rural no período aventado na Palmeiras. Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág. 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, a partir de de 01/01/1969, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Note-se que o período anterior a 01 de janeiro de 1969 não consta início de prova material idôneo a comprovar o alegado, em nome do requerente, não sendo hábil para este fim as provas produzidas em nome de seu genitor, isso porque daí não se pode afirmar que os filhos também exercia a mesma atividade.

Já quanto à atividade exercida no período compreendido entre 01/01/1976 a 10/05/1976, impende observar que há registro em carteira profissional do autor de atividade alegada (fls. 39). Ressalte-se, ainda, que a autarquia não produziu provas aptas a elidir a mencionada anotação.

Em geral, as anotações da CTPS configuram presunção *juris tantum* de veracidade. Nesse sentido, o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

Para além, a regra do art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.079/2002, estabelece que as anotações valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salário-de-contribuição.

Ademais, nessa esteira, também se coaduna o posicionamento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior: "Enquanto as meras alegações dos trabalhadores não podem ser consideradas, as anotações da carteira de trabalho representam o início de prova material escrita exigida pela lei, para fins de contagem de tempo de serviço ainda

que para período anterior ao da expedição do documento" (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado editora, 2004, pág. 210).

Por conseqüência, somado o período ora pleiteado após o reconhecimento da atividade rural com o já computado na esfera administrativa, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço no percentual de 82% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

No que concerne ao pleito revisional, determinava o art. 31 da Lei 8.213 de 1991, em sua redação original, que todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício seriam reajustados mês a mês de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC).

A partir de janeiro de 1993, o Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM) substituiu o INPC "para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213..." (art. 9.º, § 2.º, da Lei n.º 8.542, de 23 de dezembro de 1992); a Lei n.º 8.700, de 27 de agosto de 1993, inova a matéria, embora mantenha o IRSM e o Fator de Atualização Salarial (FAS); o IRSM, por seu turno, veio a ser substituído pelo Índice de Preços ao Consumidor, série r (IPC-r), por força do art. 21, §§ 1.º e 2.º da Lei n.º 8.880 de 27 de maio de 1994; por fim, o IPC-r foi substituído pelo Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, artigos 7.º, 8.º e 10.º, que se mantém até os dias que seguem.

São duas as condições necessárias e suficientes para que seja reajustado o valor do salário-de-benefício e da RMI, pela aplicação do IRSM aos salários-de-contribuição integrantes do PBC.

Deve o benefício de que se cuida, ou o benefício originário, simultaneamente:

- a) haver sido concedido após o mês de março de 1994, inclusive; e
- b) haver sido utilizado em seu cálculo ao menos um salário-de-contribuição anterior à competência de fevereiro de 1994, inclusive.

O próprio Poder Executivo reconhece ser devido esse reajustamento, observadas as condições acima expostas, como se depreende do texto da Medida Provisória n.º 201/2004, convertida na Lei n.º 10.999, de 15/12/2004, *in verbis*:

*"Art. 1.º Fica autorizada, nos termos desta Medida Provisória, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."*

No caso concreto, levando-se em conta a data de início do benefício da autora, a qual foi fixada em 09/03/1995 (fl. 35), é de rigor a revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994.

Cabe explicitar as verbas acessórias:

Os valores em atraso decorrentes da majoração concedida serão pagos a partir da citação, eis que as provas produzidas em Juízo foram imprescindíveis para o reconhecimento da atividade rural.

A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n.º 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sucumbente, o INSS deve arcar com os honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, sendo que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da presente sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no

presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Quanto à prescrição, ressalto que não atinge o direito à revisão em si, mas o direito às parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da causa.

Em sede de execução devem ser compensadas as parcelas recebidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reconhecer a atividade especial somente no período compreendido entre 01/01/1969 a 19/07/1970 e entre 01/01/1976 a 10/05/1976 e, por via de consequência, determinar a majoração do benefício para 82% do salário de benefício, desde a data da citação, bem como para que proceda à revisão da renda mensal inicial, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994, observada a prescrição quinquenal. Dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000473-66.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.000473-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
PARTE AUTORA : VICENTE DE PAULA TEIXEIRA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS MANHABUSCO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **RAFAEL MARGALHO**:

Trata-se de reexame necessário e em ação ajuizada por Vicente de Paula Teixeira contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença monocrática de fls. 48/51, que julgou procedente o pedido, determinando que a Autarquia Previdenciária proceda ao recálculo do benefício de auxílio-doença percebido pelo autor, considerando as contribuições relativas ao período correspondente a 01/09/1994 a 30/11/1995, bem como que efetue o pagamento das diferenças verificadas com a inclusão do referido período, devidamente corrigidas e atualizadas. Ainda, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00.

Sentença sujeita ao reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Destarte, dispensável se torna a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cabe elucidar, também, que os benefícios previdenciários devem ser calculadas de acordo com a lei vigente à época da sua concessão, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.

Assim, eventual tese de que é legítimo o direito de majoração do benefício mediante a aplicação de lei posterior mais benéfica esbarra no princípio *tempus regit actum*, não havendo que se falar em afronta ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

Por outro lado, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao §5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.

No mesmo sentido:

[...] RECURSO EXTRAORDINÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032, DE 1995. APLICAÇÃO DA CITADA LEI. IMPOSSIBILIDADE. O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVE SER CALCULADO NA FORMA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DA SUA CONCESSÃO. VIOLAÇÃO CONFIGURADA DO ARTIGO 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO [...].

(RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007, pág. 40)

[...] PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO.

Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032/95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência [...].

(RE 467605/PR; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Cezar Peluzo; j. 09.02.2007; DJ de 13.04.2007, pág. 27)

Na hipótese dos autos, o benefício do autor foi concedido em 10/02/1999. Portanto, há que se considerar, para efeito de cálculo do salário de benefício em questão a redação do art. 29 da Lei 8.213/91 dada pela Lei 9.032/95.

Assim, aludido art. 29, com a redação da Lei 9.032/95, dispunha da seguinte forma:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

Evidente que, considerando a concessão do benefício em questão a partir de 10/02/1999, só poderiam ser considerados os salários de contribuição após a competência janeiro/1995 a janeiro/1999, ao passo que o período a considerar não pode ser superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Assim, não podem ser considerados para cálculo os salários de contribuição do período de setembro/1994 a dezembro/1994, laborados pelo autor para Paulo Yoshi Haru Furucho, devidamente comprovado aludido vínculo nos autos (fl. 8 e 12/13), merecendo reforma a sentença proferida neste aspecto.

Ainda, em sede de contestação, o INSS deixou de contestar o pedido, apresentando apenas impugnação quanto à falta de interesse de agir ante à parte autora não ter percorrido inicialmente a via administrativa para apreciação de seu pedido, a qual fora devidamente afastada pela sentença proferida, ao passo que já pacificado o entendimento da desnecessidade do esgotamento da via administrativa.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Portanto, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de

sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidentes sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal.

Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e, reformando a sentença proferida e resolvendo o mérito nos termos do art. 269, I do CPC, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** os pedidos formulados pelo autor, para determinar ao INSS o recálculo da renda mensal do benefício de auxílio-doença percebido pelo autor Vicente de Paula Teixeira (NB: 111.213.435-0), incluindo-se no cálculo os salários de contribuição do período de janeiro/1995 a novembro/1995.

Ainda, condeno o INSS ao pagamento das diferenças que porventura existirem, que serão apuradas na execução, cujo montante será indicado em planilha a ser elaborada pela Autarquia Previdenciária, com acréscimo de juros e de correção monetária nos termos da fundamentação.

Sem condenação em custas nos termos do inciso I do art. 4º da Lei 9.289/96 e do art. 3º da Lei 1.060/50.

Em virtude de sucumbência mínima da parte autora, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, a base de 15% do valor da condenação, atualizados até a data da sentença proferida.

P.R.I.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003721-13.2001.4.03.6108/SP  
2001.61.08.003721-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BLAYR BRADASCHIA MARTINI e outros  
: MARIA AMELIA LOPES MARTINI  
: WALDELINO JUSTINIANO PINTO  
: RAIMUNDA CASSIANO DOS SANTOS  
: MARIA JOSINO DA SILVA E SOUZA  
: JOAO ALVES SOUZA  
: ADINIR JANJACOMO  
: ANTONIO PEREA MARTINS  
: ERIS VALENTIM  
: LOIZER PEGOLO CALVI  
: RUBENS TERRA DO AMARAL

: DEMETRIO MARINHO  
: ANTONIO BALQUEIRO GOMES  
: CLARICE FERREIRA DOS SANTOS ALMEIDA  
: MARTHA DALVA GONCALVES ROCHA  
: ARISTIDES BASSO  
: SERGIO CARVALHO SALGADO  
: CLAUDIO VIANA DE ALMEIDA  
: APARECIDO JOAO ESPONTON  
: DORIVAL CASTILHO CHERUBIM  
: HUMBERTO NUNES PINTO  
: MANOEL NUNES PINTO  
: ARMANDO LUIZ NUNES PINTO  
: MILTON GREGORIO GANDARA  
: BENERALDO PAULETTI  
: JUAREZ OLIVEIRA BARROS  
: JOSE REGIS MOKDICI  
: IRIS GRANDINETTI SIMAO  
: WALDIR SIMAO  
: ANTONIO DE SOUZA  
: ANTONIO CONTRERAS  
: DORIVAL ANTONIO GOMES  
: MARIA FLORIAN GOMES  
: JOSE MARTINS DA CUNHA  
: EDGARD FRANCO MORAES  
: JOAO MORENO JUNIOR  
: ARMANDO ANTUNES  
: NORIVAL JOSE BERGAMO  
: OSWALDO FRANCO DE OLIVEIRA  
: MARIA APARECIDA SODRE DE MENEZES

ADVOGADO : RENATO SILVA GODOY e outros

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido dos autores de revisão de seus benefícios previdenciários, condenando o INSS a rever o cálculo inicial dos benefícios de prestação continuada concedidos aos autores, em conformidade com a Lei nº 6.423/77 e normas que a sucederem, observado quanto aos reajuste o disposto na Súmula nº 260, do ex. TFR. Condenou, também, ao pagamento do saldo de salário de junho de 1988, as diferenças das gratificações natalinas de 1988 e 1989, e a URP de fevereiro de 1989, corrigindo-se monetariamente de acordo com a Súmula 71-TFR, até o ajuizamento e, a partir daí, pelos critérios da Lei nº 6.899/81, acrescido de juros de mora a contar da citação. Fixou a verba honorária em 15% sobre o valor das diferenças corrigidas.

O INSS, em suas razões recursais alegando que os seguiu os critérios legais para aferição da renda mensal dos benefícios, não havendo se falar em saldo de salário em junho de 1989, pugnando, ao final, pela redução da verba honorária.

Houve contrarrazões.

#### **Este, o relatório.**

#### **DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Na ocasião da concessão destes benefícios previdenciários encontrava-se em vigor a Lei nº 6.423/77, que assim determinava:

*"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da obrigação do Tesouro Nacional - OTN".*

Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º, do artigo de lei mencionado, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423/77), de modo que os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de verificação do salário-de-benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN/OTN/BTN, e não com base em

índices próprios do Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 21 do Decreto Lei nº 89.312/84. Aliás, tal questão foi objeto de Súmulas nos egrégios Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Regiões, conforme a seguir se transcreve:

*TRF-3ª Região, Súmula 07: "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77";*

*TRF-4ª Região, Súmula 02: "Para cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos: **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTES. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. OS 24 ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS DEVEM SER CORRIGIDOS PELAS ORTN/OTN. SALÁRIO BÁSICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PACIFICADA PELA ADOÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AO TERMO A QUO DA INCIDÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO COMO ÍNDICE DOS REAJUSTES PREVIDENCIÁRIOS, COM REPERCUSSÃO NO TERMO AD QUEM DA APLICAÇÃO DO SALÁRIO DE REFERÊNCIA".** (REsp nº 67959/95-SP, Relator Ministro JOSÉ DANTAS, j. 30/08/95, DJ 25/09/95, p. 31.130);

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido".* (REsp nº 480.376/RJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 361).

Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423/77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício das autoras Luzia de Moraes Massi, Maria Thomé Martin, Maria Zilda da Silva, Nivalda Fortunato de Campos e Zilda Janone Ovidio.

A revisão aqui deferida produzirá reflexos nas prestações daí decorrentes, inclusive para fins de aplicação da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), sendo devidas as diferenças do recálculo, observada a prescrição quinquenal.

Passo a analisar a aplicação dos critérios da Súmula nº 260, do ex. TFR, para fins de reajuste dos benefícios.

Com efeito, a fim de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos: **Súmula 260.** *No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT.* (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)*

Os reajustes pela URP tem repercussão sobre os benefícios previdenciários até março de 1989, porquanto a partir de abril daquele ano passou-se a aplicar o disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (equivalência salarial). Assim, qualquer lesão na forma de reajuste do benefício ocorrida anteriormente a abril de 1989 não tem reflexos nas prestações posteriores a tal março, uma vez que o parâmetro para a recomposição do benefício foi o valor da renda mensal na data da concessão, expresso em número de salários mínimos.

Dessa forma, eventuais diferenças devidas até março de 1989 a título de incidência de URP poderiam ser exigidas dentro do prazo prescricional de cinco (5) anos, que tem seu termo fatal em março de 1994. A ação foi distribuída em 17/03/1992.

Não há se falar em saldo de salário para junho de 1988, motivo pelo qual essa parte da r. sentença fica reformada.

No tocante às gratificações natalinas, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, aplicava-se o §6º do artigo 201, na redação então vigente, por se tratar de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

Nesse sentido, o seguinte Julgado:

"EMENTA: Auto-aplicabilidade dos §§ 5º e 6º do art. 201 da CF/88. Precedentes do STF. Regimental não provido." (RE nº 294204 AgR/SP, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 14/08/2001, DJ 21/09/01, p. 52).

Todavia, somente é devida diferença da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989, sendo certo que a gratificação natalina do ano de 1990 foi regularmente paga, conforme dispôs a Lei nº 8.114/90 (artigo 5º, parágrafo único), restando cumprido o mandamento constitucional.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional.

Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

Ressalte-se que eventuais valores já pagos administrativamente devem ser descontados na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença no tocante ao saldo de salário de junho de 1989, bem como para reduzir a verba honorária, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003347-76.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.003347-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SORAIA PACHECO COSTA VIEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO DOMINGOS  
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que **julgou procedente** o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, conforme o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91, a contar de 08.04.1997, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente pelos índices previstos no Provimento n. 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação até 11.01.2003, quando passará a incidir a taxa Selic. A autarquia também foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do total das parcelas em

atraso, a serem apuradas em liquidação. Não houve condenação em custas. Foi determinado o reexame necessário (f. 214-230).

Em suas razões recursais (f. 233-244), a autarquia previdenciária sustenta que o apelado não esteve exposto a ruído acima do permitido pela legislação, bem como aduz que o conjunto probatório carreados aos autos não foi suficiente para comprovar o exercício de atividade rural por parte do apelado. Subsidiariamente, pede que os juros moratórios, a partir de 10.01.2003, sejam fixados em 1% ao mês, sendo afastada a incidência da taxa SELIC, bem como requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões (f. 247-255), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

Com o intuito de comprovar o alegado labor rural, o autor, nascido em 18.03.1960 (f. 09), apresentou os seguintes documentos:

- a) cópia de certificado de dispensa de incorporação, expedido em 12.09.1978, no qual foi qualificado como lavrador (f. 10-10v.);
- b) cópia de declaração do proprietário da Fazenda Cuiabano, Renato Reis, informando que o autor foi seu empregado entre 18.03.1972 a 15.10.1979 (f. 12);
- c) cópia de ficha de registro de empregado, na qual consta que o autor trabalhou na Fazenda Cuiabano entre 18.03.1972 e 15.10.1979 (f. 11).
- d) informação de cadastro do autor no Programa de Integração Social - PIS, no qual Renato Reis figura como seu empregador (f. 58-59);

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente prova documental, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURÍCOLA. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original), dos arts. 52 e seguintes e 142 da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98. 2 - A Ficha de Registro de Empregados do autor expedida pelo empregador constitui prova plena do labor em empresa rural. 3 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio tempus regit actum. 4 - Os formulários SB-40, bem como o laudo técnico-pericial, mencionando que, nos períodos indicados, o autor exerceu atividade de motorista de caminhão, são suficientes para a comprovação da atividade em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador. 5 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 6 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 7 - Apelação parcialmente provida. Tutela específica concedida."(TRF da 3ª Região, AC 97.03.006357-8/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 04.05.2009, DJF3 CJ1:13.05.2009, p. 530) (destaquei)*

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, de 18.03.1972 a 15.10.1979, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no

caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (Grifei.)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5 /SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados aos autos laudos técnicos periciais, às f. 26-34, atestando que o autor esteve exposto a ruído acima do máximo permitido pela legislação, nos períodos de 12.03.1980 a 15.05.1980, de 21.05.1980 a 03.10.1989, de 16.01.1990 a 30.05.1996, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora completou mais de 30 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 08.04.1997 (f. 19), consoante firme jurisprudência desta Corte.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a base de cálculo dos honorários advocatícios, na forma acima preconizada.

Em caso de preenchimento dos requisitos à aposentadoria integral, no transcurso da presente ação, fica facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005656-49.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.005656-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : REGINA MARIA RIBEIRO CAMARGO  
ADVOGADO : ZELIA MARIA RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 100,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 219/222.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 24.09.1942, estão previstos nos artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.  
O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

Com efeito, o laudo médico-pericial, elaborado em 19.09.2002 (fl. 183/185), revela que a autora, portadora de neoplasia mamária, foi submetida a cirurgia e tratamento medicamentoso, não apresentando recidiva. Apontou, ainda, que restou leve seqüela em braço esquerdo que, no entanto, não lhe acarreta limitação funcional para o exercício de sua atividade laborativa habitual (professora).

Assim, a peça técnica apresentada pelo perito judicial foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do expert.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000162-94.2001.4.03.6125/SP  
2001.61.25.000162-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REINALDO DA SILVA MEDEIROS  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença que  **julgou parcialmente procedente**  o pedido deduzido na inicial, reconhecendo como insalubres as atividades exercidas pelo autor nos períodos de 10.02.1983 a 25.04.1983 e de 25.02.1986 a 02.12.1998. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários periciais. Em razão da sucumbência recíproca, foi determinada a compensação dos honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário (f. 239-249).

Em suas razões recursais (f. 252-256), a autarquia, preliminarmente, requer a apreciação do agravo retido de f. 51-58, no qual sustenta a carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo, a inépcia da inicial e a ocorrência de prescrição, bem como apresenta impugnação ao valor da causa. No mérito, aduz que não restou comprovado que o autor trabalhou em condições insalubres, o que inviabiliza o reconhecimento do exercício de atividade especial.

Com contrarrazões (f. 259-266), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Entretanto, no mérito, o agravo retido não merece ser provido.

Observo que a petição inicial preenche os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283 da lei processual, pois está instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação e não apresenta defeitos ou irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide.

De outra parte, no que tange ao requerimento administrativo, observo que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi objeto da Súmula n. 9, deste egrégio Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe, em seguida, anotar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, à vista da contestação do mérito do pedido, o que revela a necessidade do processo judicial para dirimir a controvérsia.

A prescrição, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Por fim, mantida a decisão da f. 29 que rejeitou a impugnação ao valor da causa, por entender ser inaplicável o artigo 260 do Código de Processo Civil no caso em exame, considerando que o provimento jurisdicional não apresenta conteúdo econômico imediato.

No mérito, a controvérsia cinge-se à comprovação do exercício de atividade especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5 /SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados aos autos laudos técnicos periciais, f. 81-101, atestando que o autor esteve exposto a ruído acima do máximo permitido pela legislação, nos períodos de 10.02.1983 a 25.04.1983 e de 25.02.1986 a 02.12.1998, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000578-46.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.000578-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ESDRA SOARES SILVA e outros

: JOSE EDUARDO DA SILVA

: IVANILDA DA SILVA

: ROSELI DA SILVA

: NATANAEL DA SILVA

: ANGELA MARIA DA SILVA

: WILSON ROBERTO DA SILVA

ADVOGADO : SONIA CRISTINA M T BERGAMASCHI

SUCEDIDO : JOSE DA SILVA falecido

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 89.00.00063-6 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em embargos à execução, na qual o pedido foi julgado procedente, e

determinou que a execução prosseguisse com o parâmetro nos cálculos apresentados pelo contador às fls. 69/72, atualizados a partir de R\$ 2.436,51 para agosto de 2000.

**Análise o mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos embargos às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, não pode o embargante pretender rediscutir matéria já decidida em sede de sentença proferida, nos autos da ação ordinária, hipótese que não se amolda às previstas pela legislação processual civil em vigor.

Nesta esteira de raciocínio, considerando que os cálculos elaborados pela Seção de Cálculos Judiciais às fls. 124/125, informa que o INSS efetuou pagamento na esfera administrativa por conta da revisão do artigo 201 da CF/88, porém, como não constou dos autos, acabou não sendo descontado da conta de fls. 69/72.

Esclareço, neste ponto, ser perfeitamente adequado ao julgado o entendimento externado na r. sentença apelada, pelo qual "(...) com razão o embargante, no que tange ao alegado excesso de execução, haja vista que os próprios embargados reconheceram, apresentando novos cálculos (...)" (fls. 91).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

P.R.I.

Após, baixem os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003151-57.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.003151-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ONESIO CANTAGALLO

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 01.00.00006-3 2 Vr AMERICANA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação previdenciária para reconhecer o direito adquirido do autor ao benefício previdenciário desde fevereiro de 1991, condenando o INSS ao pagamento da diferença decorrente do período de 30 de maio de 1996 a 22 de fevereiro de 2000, no valor de R\$ 7.320,97, acrescida de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

O INSS, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que, ao conceder o benefício, obedeceu a legislação vigente à época, tendo o autor cumprido os requisitos necessários somente em 22.02.2000, quando foi corretamente deferida a aposentadoria. Sustenta que a presente ação não tem cunho condenatório. Subsidiariamente, requer a isenção do pagamento das verbas de sucumbência.

Com contrarrazões do autor (fl.144/146), os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Conforme se verifica dos elementos constantes dos autos, o autor, primeiramente, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço em 30.05.1996, sendo-lhe negado o direito ao benefício, conforme se verifica dos documentos de fl.09.

Posteriormente, houve novo requerimento administrativo, datado de 22.02.2000, em que o INSS reconheceu o tempo de serviço de 33 anos, 01 mês e 15 dias de tempo de serviço (fl.12/14).

Assim, é de se reconhecer que quando do primeiro requerimento, o autor já possuía mais de 30 anos de tempo de serviço em 28.02.1991.

Portanto, a pretensão do autor encontra amparo na legislação vigente ao tempo da concessão da benesse, conforme bem fundamentado na r. sentença recorrida, *in verbis*:

*No caso dos autos, conforme se verifica na planilha apresentada pelo INSS a fl. 75/76, o requerente, em fevereiro de 1991, contava com 29 anos, 08 meses e 17 dias de tempo de serviço, pois os períodos de trabalho rural homologados eram de 01.01.52 a 31.12.55 e 15.02.57 a 31.12.67, conforme se verifica a fls.85. No entanto, o próprio requerido, posteriormente, reconheceu um período de labor rural superior ao primeiro (fls. 101 e 96), gerando o cálculo apresentado a fls. 107/108, em que se apurou 30 anos, 08 meses e 17 dias de tempo de serviço, contados até fevereiro de 1991. Inclusive constando na própria planilha anotação de que o requerente "possui direito adquirido em 28.02.91". Como se vê, assiste razão ao autor, pois quando protocolou seu pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, em maio de 1996, já possuía direito adquirido à sua concessão desde fevereiro de 1991, tornando indiferente o fato de possuir ou não a condição de segurado àquela época. Portanto, nos termos do artigo 49, inciso II, c/c o artigo 54 ambos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria será devida desde a data da entrada do requerimento, ou seja 30.05.1996.*

Cabe esclarecer que o provimento jurisdicional de que ora se trata possui clara natureza condenatória, independentemente de sua nomenclatura, não merecendo reforma em sua conclusão.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de julho de 2009, aplicam-se os critérios de juros e correção monetária previstos na Lei n.º 11.960/09.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas de seu pagamento (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para excluir da condenação as custas processuais e fixar as verbas acessórias na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010310-51.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.010310-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : ELSON DANTE BERTI

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00071-1 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls.195/197), interpostos em face da decisão encartada às folhas 188/191vº, que deu parcial provimento à apelação do autor.

No mérito, alega que a decisão é omissa, haja vista que não especificou se o percentual dos honorários advocatícios seria calculado sem o desconto do pagamento administrativo.

É o sucinto relatório.

Os embargos de declaração merecem ser rejeitados.

O desacolhimento da pretensão recursal não se confunde com omissão ou contradição, traduzida na negativa de prestação jurisdicional e na incoerência do *decisum*.

Assim, nenhuma eiva contém o julgado embargado, já que decidiu de maneira fundamentada a matéria, realizando o cotejo entre o ordenamento jurídico vigente e o caso concreto, exaurindo a prestação jurisdicional.

Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que até a sua utilização com o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE OMISSÃO DO JULGADO EMBARGADO. ADMINISTRATIVO. CONDIÇÃO DE EX-COMBATENTE. MARINHA MERCANTE. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA E PENSÃO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. Os embargos declaratórios constituem a via adequada para sanar omissões, contradições, obscuridades ou erros materiais do decisório embargado.*

*2. A jurisprudência desta Corte tem oscilado sobre o termo inicial da pensão de ex-combatente. Todavia, o entendimento majoritário que ambas as Turmas da Terceira Seção vêm sustentando é o de que o dies a quo do benefício em questão deve ser a citação válida. Precedentes.*

*3. Na via estreita dos embargos declaratórios descabe a pretensão de re julgamento da causa, uma vez que o julgado embargado manifestou-se expressamente acerca das matérias relacionadas com o preenchimento dos requisitos legais necessários para evidenciar a condição de ex-combatente, a cumulação da aposentadoria previdenciária e a pensão especial e os juros de mora.*

*4. Embargos parcialmente acolhidos para declarar a citação como termo inicial da pensão especial.(STJ - EDRESP 200800593076, JORGE MUSSI, - QUINTA TURMA, 02/08/2010)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. MERA INSATISFAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. BENEFÍCIOS. ÍNDICES DE CORREÇÃO. LEI FEDERAL Nº 11.960/09. NORMAS DE NATUREZA INSTRUMENTAL MATERIAL. PROCESSOS EM CURSO. INCIDÊNCIA. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - Inviável prequestionamento de matéria constitucional, em sede de recurso especial, em respeito à competência delineada pela Constituição, ao designar o Supremo Tribunal Federal como seu guardião. A pretensão trazida no presente recurso exorbita os limites normativos do Especial, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade. Inexistindo qualquer um desses elementos essenciais, rejeitam-se os mesmos.*

*III - Depreende-se das razões dos embargos, que o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde do processo.*

*IV - De acordo com o entendimento já pacificado no âmbito do e. Superior Tribunal de Justiça, as normas de natureza instrumental material - como aquelas trazidas com a promulgação da Lei Federal nº 11.960/09 -, em face dos direitos patrimoniais que geram para as partes, não incidem em processos já em andamento.*

*V-Embargos de declaração rejeitados.(STJ - EARESP 201000562929, GILSON DIPP, - QUINTA TURMA, 17/12/2010)*

Não tendo sido demonstrado o mencionado vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser acolhidos os embargos declaratórios.

Com tais considerações e com base no artigo 557 do CPC, **CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017018-20.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.017018-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : OSWALDO AUGUSTO LOPES  
ADVOGADO : MARIA ALBA LOPES DA SILVA LEONE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00095-4 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial.

A parte autora em suas razões recursais alega que contribuiu com dez salários mínimos no período que antecede a agosto de 1989, pelo que faz jus ao benefício calculado nesses termos.

Houve contrarrazões

Este o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No que se refere à questão trazida à discussão, é preciso ter em mente que o benefício em questão é aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 01/10/1991, cujo cálculo observou a sistemática prevista na Lei n.º 8.213/91.

Conforme se vê, o que o autor pretende é alterar o período básico de cálculo (PBC), de modo que a renda mensal inicial seja calculada de acordo com os salários de contribuição anteriores a agosto de 1989, em vez daqueles considerados em agosto de 1994, sob fundamento de que já teria adquirido direito ao benefício de aposentadoria.

Nada obstante já tenha votado pelo acolhimento da tese sustentada pela parte autora, cumpre-me reconhecer que a egrégia 3.ª Seção deste Tribunal, ao julgar os Embargos Infringentes n.º 98.03.066102-7, em sessão realizada no dia 28 de novembro de 2010, firmou posicionamento em sentido diametralmente oposto ao defendido pelo autor, pelas razões a seguir expostas.

Na antiga CLPS/84, o salário de benefício deveria observar os salários de contribuição dos meses anteriores ao afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, nos seguintes termos:

*"Artigo 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

*I - ...*

*II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."*

*Na Lei 8213/91 (no regime anterior ao da Lei 9876/99), o mesmo ocorre:*

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."*

Conforme se vê, nos dois sistemas, o período básico de cálculo (PBC) a ser adotado para fins de cálculo do salário de benefício deve levar em conta um dos dois eventos: ou o afastamento da atividade ou o requerimento do benefício.

Ora, conforme se infere dos autos não foi formulado requerimento de benefício, nem teria havido o afastamento da atividade. Ao contrário, permaneceu em atividade.

De modo que, se a autarquia só pode se pautar pela legalidade, não poderia criar, por mera ficção, um PBC que viesse a contemplar período diverso do previsto na legislação previdenciária, como se daria no caso em questão.

A se adotar a tese do segurado, instaurar-se-ia absoluta insegurança jurídica no momento de se elaborar o cálculo da RMI do benefício, pois que, preenchido o período mínimo para a aposentadoria por tempo de serviço, a cada mês que se passasse o segurado teria direito a um novo PBC, com a mudança dos salários de contribuição, dos índices de atualização dos salários de contribuição, do primeiro índice de reajuste do benefício, gerando, potencialmente, um sem número de reclamações acerca do correto valor do benefício.

A instabilidade da situação decorreria da própria interpretação sobre qual o momento em que o direito ao benefício teria sido adquirido. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (DIREITO ADQUIRIDO A MELHOR PRESTAÇÃO, RPS 304/192) explica quais seriam esses momentos, nos seguintes termos:

*"Por ser muito antigo, mas não anacrônico, uma vez que ainda e sempre inserido no contexto científico do Direito Previdenciário, jovens estudiosos talvez ignorem o Pré-julgado n. 1 da Portaria MTPS n. 3.286/73: "Constituindo-se uma das finalidades primordiais da previdência social assegurar os meios indispensáveis de manutenção do segurado, nos casos legalmente previstos, deve resultar, sempre que ele venha a implementar as condições para adquirir o direito a um ou a outro benefício, na aplicação do dispositivo mais benéfico, e na obrigatoriedade de o Instituto segurador orientá-lo, nesse sentido" (DOU de 8.10.73).*

*Por sua enorme importância, propriedade e oportunidade, esta dicção lapidar, em gótico alemão, deveria ser o pórtico de entrada de todo Posto do INSS. E inspirar os pensadores oficiais ou não do Direito Previdenciário para que o cumpram, observado o seu princípio do equilíbrio atuarial e financeiro (CF, art. 201).*

*Um exemplo corriqueiro do dia-a-dia permitirá aos formadores de opinião refletirem se essa concepção é verdadeira ou se não passa de mera falácia pretensiosa.*

*Certo segurado trabalhou mais de 30 anos de serviço na condição de empregado. Desempregado, posteriormente filiou-se como facultativo, com salário-de-contribuição inferior ao da sua remuneração média anterior. A renda mensal inicial (RMI) do benefício deferido, considerados estes últimos aportes contidos dentro do período básico de cálculo (PBC), revelou-se menor do que seria, caso computadas apenas as da condição pretérita, quando tinha o tempo necessário para a aposentadoria proporcional, mas não a requereu.*

*Então, em razão desses períodos de trabalho e de cotizações, ele já fazia jus a uma RMI de certo nível. Sob a alegação - legalmente respeitável -, de que em seguida à aquisição do direito o segurado ainda verteu mensalidades, o INSS calculou o benefício com base no PBC das últimas contribuições, cumprindo os arts. 28/32 do PBPS.*

*Diante desse cenário fático e jurídico, encerrando as atividades como empregado com mais de 30 anos de serviço, independentemente de ter continuado filiado e vertido contribuições como facultativo, suscita-se a questão de saber se a autarquia deveria deferir a prestação de maior valor ou simplesmente aplicar o preceito que, à época (antes da Lei n. 9.876/99), mandava estimar a RMI com base nos últimos 36 salários-de-contribuição (mesmo que resulte em menor montante comparado com o primeiro cálculo).*

...

*Um dos óbices enfrentados pelo aplicador da norma previdenciária, por si só uma tarefa complexa, consiste em se dar conta de que o direito ao benefício programado de pagamento continuado formata-se mensalmente no curso do tempo e que, por seu turno, uma vez aperfeiçoado, sua fruição opera-se ainda uma vez através de sucessivas quitações mensais, diferentemente das prestações de pagamento único.*

*Num cenário específico pode dar-se de a RMI hipoteticamente sopesada consumir-se numa expressão menor e com o passar do tempo e as mensalidades subsequentes recolhidas, crescer sua dimensão pecuniária para uma expressão maior (em virtude de coeficiente superior aplicado ao salário-de-benefício). Curiosamente, noutro cenário e ao contrário, ser inicialmente superior e diminuir mesmo com mais mensalidades e passagem do tempo, na dependência do nível dos salários-de-contribuição e dos aludidos coeficientes.*

*Tudo isso, considere-se e avaliem-se os óbices operacionais, dentro de um espectro que compreende: a expectativa de direito (I), o direito (II) e até mesmo o direito adquirido (III).*

*Em outras palavras, haver aposentadoria por tempo de serviço proporcional e integral (PBPS, arts. 52/55) ou aposentadoria por idade (PBPS, arts. 48/51), com coeficientes maiores ou menores aplicados ao salário-de-benefício do segurado.*

*Se o conceito técnico de expectativa de direito, do direito ou do direito adquirido, per se é de difícil trato diário, cada um deles acresce-se, sobretudo quando se vislumbra que o titular pode estar fruindo uma mera expectativa em nível de valor, direito a outro degrau e direito adquirido em relação a um terceiro patamar (sic).*

*A análise é dificultada por força da legislação e da flutuação dos indexadores econômicos que tentam recompor a erosão do poder aquisitivo em face da inflação, o quantum pecuniário inferior anterior ser maior que o hodierno superior (sic). Ou que os 70% do salário-de-benefício de certo PBC - antes do fator previdenciário da Lei n. 9.876/99 - gerarem um benefício de renda mensal acima de 100% após 29.11.99 (!)."*

Conforme se vê, a cada mês que se passa, novo cálculo de benefício seria de se fazer, pois que o período mínimo para se aposentar já teria sido ultrapassado, devendo ser considerado, no PBC do cálculo da RMI, um novo salário de contribuição, um novo índice de atualização monetária do referido salário de contribuição e, no primeiro reajuste do benefício, um novo índice de reajuste.

Prosseguindo em sua explanação, o conhecido doutrinador expõe que para que se considere um direito adquirido é necessário que todos os requisitos legais previstos para a hipótese sejam cumpridos, o que pode gerar as mais diversas situações nas quais se possa afirmar adquirido determinado direito:

*"O direito adquirido é oneroso para o profissional do Direito, sua efetividade no Direito Previdenciário diante dessa pluralidade de situações resta ainda mais sinuoso, instigante e intrigante.*

*Primeiro, porque é convenção jurídica histórica. Segundo, em virtude de jamais ter sido definido claramente por qualquer norma legal com a necessária precisão que se impõe, restando entregue à justiça decidir e à doutrina configurá-lo como técnica protetiva diante das instituições (e, tal como a coisa julgada e o ato jurídico perfeito, não se postar a favor destas últimas e, sim, do titular). Terceiro, porque as situações são quase infinitamente variadas. Quando a Lei de Introdução ao Código Civil se esforça por conceituá-lo e, nas pegadas de Francesco Gabba ("Teoria della Retroattività delle Leggi", 3ª ed., Roma, 1891, vol. I, p. 191), diz que é aquele incorporado ao patrimônio do*

*interessado, no âmbito previdenciário significa que corresponde à situação de quem cumpriu todos os requisitos legais previstos para hipótese (in casu, filiação automaticamente forçada, inscrição formal, contribuições que integram o período de carência e o evento determinante). Desse atual conceito não fazendo parte - que é relevante avultar - o exercício do direito, como ficou bastante claro com a reformulação havida na redação da veneranda Súmula n. 359 do STF.*

*Ao lado de descrições sensatas, ponderadas e outras nem tanto, sustentamos que: "No âmbito da área social das prestações securitárias, em suma, respeitada a determinação expressa da norma pública e relevado o superior interesse da coletividade e a capacidade de execução do direito adquirido é a possibilidade de o titular (ou representante) ter um bem legalmente considerado, ou fração dele, cogitando-se do valor real, constituído regular e legitimamente mediante o cumprimento dos pressupostos normativos que lhe assegurem a posse jurídica ou a detenção material, isto é, fruindo-o ou não, poder se utilizar da faculdade de exercitá-lo quando lhe convier ou diante de norma posterior que imponha restrições inovadoras à utilização da mesma" ("Direito Adquirido na Previdência Social", LTr Editora, SP, 2003, 21 ed., p. 55).*

Ao fazer menção à Súmula 359 do STF, relembra que a Excelsa Corte afastou a exigência de formulação do requerimento para que se considere adquirido o direito ao benefício.

E é assim mesmo! Tal está, com todas as letras na Lei de Benefícios. Veja-se as redações do art. 102 da Lei 8213/91. "Art. 102. A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"

Contudo, conforme se observa dos precedentes que levaram à edição da aludida súmula (Súmula 359, STF), os casos abordados pelo STF (REembargos\_35059, j. em 09-01-1961, Rel. Min. Ary Franco; RMS\_9813, j. em 29-10-1962, Rel. Min. Gonçalves de Oliveira; RMS\_10870, j. em 06-03-1963, Rel. Min. Pedro Chaves; RMS\_10609, j. em 22-04-1963, Rel. Min. Vilas Boas; RMS\_11282, j. em 10-06-1963, Rel. Min. Pedro Chaves; RMS\_9614, j. em 03-07-1963, Rel. Min. Pedro Chaves; REembargos\_72509, j. em 14-02-1973, Rel. Min. Luiz Gallotti) eram de servidores públicos que não estavam submetidos ao sistema de cálculo de benefícios do RGPS.

Como se sabe, os proventos de aposentadorias e pensões dos servidores públicos, historicamente, têm metodologia de cálculo diversa da utilizada no RGPS, pois naquele regime, geralmente, toma-se por base a paridade, e neste a média salarial. Isso, sem falar nos reajustamentos.

De modo que, para que o segurado tenha direito à forma de cálculo propugnada é necessário que se afaste da atividade ou formule o requerimento do benefício, sob pena de não incidência da norma legal à espécie, pois que não preenchidos todos os quesitos previstos na lei.

Embora não seja relevante para o caso, pois que o segurado formulou o requerimento de benefício em 01/10/1991, e pretende seja considerado, para fins de cálculo da RMI, o PBC anterior a abril de 1989, anoto que, em 10/11/1997, a própria Lei 8213/91, em redação dada pela Lei 9528 ao restabelecido art. 122, estabeleceu mais um evento a partir do qual o agente administrativo poderá tomar como parâmetro para efetuar o cálculo da RMI:

"Art. 122. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade." (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)

Conforme se vê, agora são três os eventos a serem observados pela autarquia para a elaboração do cálculo da renda mensal inicial:

- 1) afastamento da atividade;
- 2) formulação do requerimento de benefício; e
- 3) completar 35 (homem) ou 30 anos (mulher) de serviço.

Fora desses três casos legais não há que se falar em outra forma de apuração do valor da RMI, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da legalidade, pois o administrador público só pode atuar nos termos da lei.

Assim, cabe ao INSS, no momento da concessão fazer a adequada enquadramento da classe em que o segurado contribuiu e, em atenção a sistemática de vigência, efetuar o cálculo do benefício. Note-se que o requerente não contesta o enquadramento efetuado no momento do requerimento, mas busca a realização de um cálculo com o parâmetro diverso do autorizado em lei.

Logo, por qualquer ângulo que se analise a questão, não há como reconhecer a existência de direito adquirido à forma de cálculo do benefício em 25/08/1989, pois não houve o afastamento da atividade, nem foi formulado o pedido administrativo de benefício.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação para manter integralmente a r. sentença, na forma da fundamentação acima.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023802-13.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.023802-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : JOSE APARECIDO DIAS  
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00144-6 2 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interpostas pelas partes em face de sentença que julgou procedente o pedido de enquadramento da atividade especial exercida no período entre 01/06/1980 a 23/09/1980; 19/10/1989 a 18/04/1990; 19/04/1990 a 24/06/1990; 25/06/1990 a 26/11/1993; 01/06/1995 a 07/07/1997 e de 24/09/1997 a 05/06/1998. Fixou, ainda, os honorários periciais em R\$ 720,00. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre a conta de liquidação.

Em suas razões de recurso o INSS objetiva a reforma da sentença sob o argumento de que a especialidade aventada não restou configurada. Pugna, ainda, pela redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, por sua vez, pugna pelo enquadramento da atividade especial na integralidade, o que rende ensejo a aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional no percentual de 76% do salário de benefício. Insurge-se, ainda, quanto aos consectários legais.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cumpre observar o objeto de recurso cinge-se à análise da conversão da atividade trabalhada em condição especial, o que rende ensejo a concessão do benefício pleiteado.

No que se refere ao reconhecimento do trabalho insalubre, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Assiste razão ao autor no que tange ao pleito de conversão nos períodos compreendidos entre 1/7/1975 a 10/11/1975; 1/2/1976 a 23/3/1976; 1/8/1976 a 10/2/1978; 05/05/1978 a 10/02/1979; 1/3/1979 a 23/8/1979; 01/06/1980 a 23/09/1980; 27/5/1981 a 1/8/1988; 29/08/1988 a 15/10/1989; 19/10/1989 a 18/04/1990; 19/04/1990 a 24/06/1990; 25/06/1990 a 26/11/1993; 05/05/1994 a 05/08/1994; 09/08/1994 a 30/03/1995; 01/06/1995 a 05/03/1997, quando trabalhou na condição de motorista/operador de máquina de terraplanagem/tratorista.

Veja-se, ainda, que as atividades de tratorista e de operador de máquina de terraplanagem são consideradas especiais por força de uma interpretação analógica, "ex vi" do anexo II, códigos 2.4.2.

É o entendimento jurisprudencial

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE RURAL E ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO.*

(...)

3. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

(...)

6. Embargos de declaração acolhidos".

(TRF 3ª R; AC nº 200303990292045/SP; 10ª Turma; Relator Jediael Galvão; DJU 20.06.2007, pág. 476).

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. (...)

4. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas, bem como na função de operador de carregadeira.

5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

6. Reexame necessário parcialmente provido".

(TRF 3ª R; AC nº 2001.60.02.001074-9/MS; 10ª Turma; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO; DJU 17/10/2007, pág. 933).

No que tange à atividade de operador de máquina, do mesmo modo que ocorre com o tratorista, deve ser enquadrada, por analogia, no anexo II, códigos 2.4.2. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 3. É insalubre o trabalho exercido de forma habitual e permanente nas funções de "servente", "mecânico soldador", "mecânico", "soldador", "tratorista", "ajudante de mecânico", "mecânico de máquina" e "torneiro mecânico" com exposição a agentes físicos agressivos, tais como ruídos superiores a 80 decibéis, poeiras, hidrocarbonetos, solda elétrica (Decretos nºs 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79) 4. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas, bem como na função de operador de carregadeira. 5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Reexame necessário parcialmente provido".

(TRF 3ª R; AC nº 2001.60.02.001074-9/MS; 10ª Turma; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO; DJU 17/10/2007, pág. 933).

Destaco que a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Quanto ao período posterior a 05 de março de 1997, não ficou configurada a especialidade em face do preconizado no Decreto 2.172/97 que afasta a possibilidade de enquadramento pela simples atividade. Note-se que a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97. O laudo produzido em juízo, contudo, atesta ruído inferior a 90 decibéis, abaixo, portanto, do nível exigido para configuração da especialidade.

Por consequência, somado o período resultante do enquadramento da atividade especial ora reconhecida aos vínculos incontroláveis (fls. 45/46), consoante planilha em anexo, o autor perfaz um total de 29 anos, 06 meses e 05 dias, insuficiente, portanto, para fazer jus à aposentadoria pleiteada.

Sobre o princípio da sucumbência, preleciona o ilustre Professor Nelson Nery Júnior:

*"Há sucumbência quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão judicial diverge do que foi requerido pela parte no processo ( sucumbência formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior daquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro ( sucumbência material), ou ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido." ( Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos; 4ª edição, pág.261)*

No presente caso, restou caracterizada a sucumbência recíproca, uma vez que não prevaleceu, em sua totalidade, o pedido deduzido na petição inicial, vez que além da conversão da especialidade, pleiteava-se também a concessão da aposentadoria.

Face ao acima exposto, ficam prejudicados os pedidos que vertem sobre os consectários legais.

**Da conclusão.**

Pelo exposto, dou parcial provimento às apelações apenas para determinar o enquadramento da atividade especial nos períodos entre 1/7/1975 a 10/11/1975; 1/2/1976 a 23/3/1976; 1/8/1976 a 10/2/1978; 05/05/1978 a 10/02/1979; 1/3/1979 a 23/8/1979; 01/06/1980 a 23/09/1980; 27/5/1981 a 1/8/1988; 29/08/1988 a 15/10/1989; 19/10/1989 a 18/04/1990; 19/04/1990 a 24/06/1990; 25/06/1990 a 26/11/1993; 05/05/1994 a 05/08/1994; 09/08/1994 a 30/03/1995; 01/06/1995 a 05/03/1997. Por via de consequência, julgo improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, tudo nos termos da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025320-38.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.025320-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : CORINA SOARES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP  
No. ORIG. : 01.00.00025-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

**Decisão**

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução

134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025532-59.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.025532-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO RODRIGUES MARCONDES  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
No. ORIG. : 00.00.00096-1 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva a conversão do período de 18.7.1994 a 4.10.1996, laborado sob condição especial, a fim de averbar tal lapso aos períodos de labor já reconhecidos pelo INSS, ensejando a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente** o pedido, reconheceu a atividade especial no período postulado e condenou o requerido a revisar a aposentadoria por tempo de serviço do autor, nos termos do art. 64 do Decreto n.º 611/92, observada a prescrição quinquenal. As diferenças apuradas, inclusive o abono anual, deverão ser atualizadas e acrescidas de juros moratórios de 6% (seis por cento), a partir da citação. Determinou o pagamento das despesas processuais e fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial. Subsidiariamente, requer a limitação da verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o relatório. Decido.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

Inicialmente, insta consignar que o autor pretende ver reconhecido o exercício de labor sob condição especial, no período de 18.7.1994 a 4.10.1996, lapso a ser acrescido aos devidamente contabilizados pelo INSS, a fim de majorar o coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28. 4.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n.º 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n.º 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB, (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n.º 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n.º 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, juntando a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 10) baseado em laudo pericial (f. 37-43) - operador do grupo de prensas na empresa São Paulo Alpargatas S.A.- no período de 18.7.1994 a 31.7.1994, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 85 dB(A);

- Formulário (f. 9) baseado em laudo pericial (f. 37-43) - operador do grupo de corte na empresa São Paulo Alpargatas S.A.- no período de 1.º.8.1994 a 4.10.1996, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 85 dB(A).

Assim, restou comprovado o exercício de trabalho sob condições especiais no período de 18.7.1994 a 4.10.1996, comprovado pelos documentos acima destacados, em razão de exposição a níveis de ruído acima daqueles legalmente estabelecidos.

Tendo em vista que o autor objetiva na presente demanda a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria, deve ser convertido e computado apenas o tempo de atividade especial exercido até 27.9.1995, data da concessão do seu benefício previdenciário.

Verifica-se da carta de concessão da f. 8 à época da concessão foi apurado o somatório de 31 anos, 9 meses e 25 dias de labor, os quais somados ao acréscimo advindo do reconhecimento da condição especial de trabalho aqui reconhecida totalizam mais de 32 anos de tempo de serviço, o que enseja a majoração de sua renda mensal inicial para 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa ser compensadas.

Tratando-se de revisão do ato de concessão da aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o *dies a quo* deve ser fixado na data da concessão da benesse em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste

Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e para limitar a incidência da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas atrasadas até a data da sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029152-79.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.029152-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA OLIVEIRA ALVES

ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00028-4 5 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator

Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033309-95.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.033309-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAERCIO SIQUEIRA e outro  
: EVA SIQUEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 01.00.00101-9 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da

Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035793-83.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.035793-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : GERALDA MIOLA FAZZIO e outros  
: MILTON JOSE MIOLA  
: VILMA MARIA MIOLA DE SOUZA  
: DARCI ANTONIA MIOLA COURA  
: MARILENE APARECIDA DE MELO  
: TILSON APARECIDO MIOLA  
: IRENE APARECIDA MIOLA DOS SANTOS  
: DORACI MARIA MIOLA CHIRRO  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00016-2 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução, em sede de ação revisional previdenciária, para determinar o prosseguimento da execução na forma do cálculo elaborado pela contadoria judicial, às f. 113-115 destes autos, no valor de R\$ 761,05, atualizado até março de 1998. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de honorários advocatícios de seus respectivos patronos, com o rateio das custas e despesas do processo, com honorários do perito fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Observado o disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a parte embargada a reforma da sentença, alegando que as planilhas fornecidas pela DATAPREV não se prestam a provar o alegado pagamento administrativo na forma da Portaria 714/93.

Por seu turno, apela o INSS, sustentando que os honorários advocatícios devem ser calculados tendo por base o valor das parcelas obtido após o desconto do pagamento administrativo. Assevera, ainda, que a parte embargada deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ter sucumbido em maior parte do pedido. Por fim, aduz que não deve arcar com os honorários do perito, uma vez que não foi vencido na demanda, cabendo tal atribuição ao Estado, em face da concessão da assistência judicial gratuita à parte embargada.

Contrarrrazões de apelação apresentadas pelo INSS às f. 174-183.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Não assiste razão ao embargado, haja vista que o INSS configura uma autarquia, que é uma pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado,

gozando das mesmas prerrogativas e sujeições da Administração Direta. Assim sendo, o documento emanado pelo INSS deve receber o mesmo tratamento jurídico dispensado ao documento originado da Administração Direta, ou seja, ambos contam com a presunção de veracidade, de modo que o conteúdo que ele encerra é tido como verdadeiro, até que se prove em contrário. No caso dos autos, o autor embargado não carrou provas que infirmassem as informações a respeito dos pagamentos administrativos efetuados pelo INSS e lançados nas planilhas das f. 72-74, de modo que na apuração do "quantum debeatur", os montantes ali consignados deverão ser descontados. A esse respeito, colaciono o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHA APRESENTADA PELO INSS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.*

*As planilhas apresentadas pelo INSS são documentos aptos a comprovar o pagamento na via administrativa. Precedentes.*

*Recurso provido.*

*(STJ; Resp 440063 - 2002.00.72077-8/CE; 5ª Turma; Rel. Ministro Felix Fischer; j. 03.09.2002; DJ. 07.10.2002; pág. 291)*

De outro lado, no que tange aos honorários advocatícios, sua base de cálculo deve corresponder ao total do débito, na forma fixada na decisão exequenda, de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, não interferindo fatos posteriores ocorridos fora dos autos, tais como o pagamento efetuado na via administrativa. Vale dizer, o esforço do causídico não fica diminuído em razão da prática de atos administrativos do réu tendentes à satisfação do crédito. Nesse sentido confira-se jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.*

*1. Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 14/06/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*2. No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*3. Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 24/09/2009)*

Igualmente não merece prosperar o recurso da autarquia no que concerne à condenação do embargado nas verbas de sucumbência, uma vez que tendo sido reprovados os cálculos das partes, resta configurada a sucumbência recíproca, e ainda que eventualmente o INSS tivesse decaído de parte mínima do pedido, prevaleceria a isenção prevista no art. 12 da Lei n. 1.060/50 (STF, RE 313.48/RS).

Por fim, quanto aos honorários do perito, há que ser mantida a condenação na forma fixada na r. sentença recorrida, com o esclarecimento de que a parte devida pelo embargado, beneficiário da justiça gratuita, deve ser requisitada pelo Juízo da execução ao Diretor do Foro da Justiça Federal, na forma da Resolução nº 541/07 do CJF (AI 200903000308007, JUÍZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 17/11/2010).

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie, o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações**, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037524-17.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.037524-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : VALDEMAR GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00018-0 1 Vr PINHALZINHO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A decisão monocrática (fls. 64/65) negou seguimento à apelação do autor.  
Opõe a parte autora embargos de declaração, alegando ser o julgado omissivo e contraditório, porque não aplicou corretamente a legislação de regência da matéria.  
Pede o acolhimento dos embargos, para ver sanado o defeito apontado.  
Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não se verifica.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039803-73.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.039803-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : DIONISIO FERREIRA GOMES  
No. ORIG. : 94.00.00033-4 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em embargos à execução, na qual fora rejeitado liminarmente os embargos por serem intempestivos.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 13/15), alegando que, embora intempestivos os embargos à execução, há erro material nos cálculos apresentados pela parte autora, pois deixou de descontar dos cálculos os valores recebidos administrativamente através de outro benefício, considerando que o benefício assistencial concedido no processo de conhecimento não pode ser acumulado com qualquer outro. Assim, pugna pelo reconhecimento de que o período de liquidação seja apenas de 01/11/1994 a 29/07/1996, deixando de constar nos cálculos da parte autora período posterior à concessão administrativa do benefício de pensão por morte, posto que indevidos ante a impossibilidade de acumulação do benefício que lhe fora concedido judicialmente.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

**Análise o mérito.**

Razão assiste ao apelante no que tange ao erro dos cálculos apresentados para liquidação do julgado.

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos embargos às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil.

Nesta esteira de raciocínio, verifico que o embargante aduz o excesso de execução, ao passo que a embargada Aparecida da Silva Santos incluiu indevidamente, na conta de liquidação, período posterior à concessão administrativa do benefício de pensão por morte (NB: 102.525.979-0).

Na ação principal, o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de prestação continuada (LOAS).

O INSS comprovou, através de extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, que a embargada recebe administrativamente aludido benefício de pensão por morte desde 30/07/1996.

Assim, embora intempestivos os embargos, tais valores devem ser abatidos da conta de liquidação, evitando-se, assim, o enriquecimento ilícito da embargada.

Ainda, conforme já assentado na doutrina e jurisprudência, não há que se falar em ofensa à coisa julgada, ao passo que inequívoco erro material constante de cálculo do montante devido é corrigível a qualquer tempo de ofício ou a requerimento da parte.

No mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONÁRIOS AOS BENEFÍCIOS IGUAIS AO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA NÃO FAZ JUS AO ABONO ANUAL. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO. EXTRATOS DATAPREV. ERRO MATERIAL NO CÁLCULO. I - Apelação do Instituto em sede de embargos à execução, alegando excesso de execução pela indevida incorporação dos índices inflacionários no valor dos benefícios. II - O benefício correspondente a um salário-mínimo vigente no país jamais poderá ser reajustado de forma diversa do correspondente ao mínimo, de outro modo poderá ocorrer injustificável elevação do benefício, a resultar em enriquecimento sem causa do beneficiário e conseqüente prejuízo irreparável aos cofres públicos. III - Descabe a incorporação dos índices expurgados aos valores dos benefícios. Os percentuais inflacionários devem ser aplicados somente à atualização monetária. Precedentes do E. STF. IV - Determinação de inclusão dos expurgos inflacionários na renda mensal de benefício de valor mínimo constitui afronta à legislação previdenciária bem como à própria Constituição Federal, cujas normas atinentes à matéria foram regulamentadas pela Lei de Benefícios. V - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada. VI - Ainda que processado o feito na Justiça Estadual, devem ser utilizados os índices dos Proventos do CGJF- 3ª Região, para atualização das diferenças apuradas, em razão da competência constitucional delegada (art. 109, § 3º), restando indevida a utilização da Tabela Prática do TJ. Precedentes. VII - A inclusão de parcelas indevidas no cálculo pode ser considerada erro material por equiparação. VIII - O erro material, incidente sobre o cálculo do montante devido, perceptível primu ictu oculi e sem maior exame, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a*

*requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência. IX - Apelo do INSS provido". (TRF 3ª Região - 8ª Turma, AC 879254, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJF3 CJI DATA:24/02/2011 PÁGINA: 1254)*

Assim, menos relevante a questão processual do prazo para interposição dos embargos, pois o presente apelo alcança o objetivo de alertar este Juízo quanto ao erro nos cálculos.

Dessa forma, restou caracterizado nos autos o excesso de execução, na medida em que a embargada não abateu os valores recebidos a título de pensão por morte da conta de liquidação apresentada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mas limitado à execução do julgado para o período de 01/11/1994 a 29/07/1996, em virtude da concessão administrativa à autora do benefício de pensão por morte, benefício este que impede a acumulação com o benefício assistencial concedido na fase cognitiva.

Sem condenação em custas e honorários, ante ao evidente excesso de execução, mas intempestivos os embargos apresentados pelo INSS.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010750-98.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.010750-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO CORREA DE ASSIS

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, de recurso de apelação interposto pelo INSS e recurso adesivo em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial e condenou a autarquia a revisar o cálculo o benefício do autor desde a data do pedido administrativo, considerando a repercussão das verbas trabalhistas reconhecidas na Justiça Trabalhista. As diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 6% ao ano, desde a data da citação. Houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em R\$ 15%. Não houve condenação em custas.

O INSS, em suas razões recursais, sustenta que o benefício do autor foi concedido conforme o estabelecido na legislação previdenciária vigente à época. Sustenta que a sentença trabalhista somente pode atingir as partes militantes, não podendo atingir terceiro que não figurou na demanda, nem como parte ou terceiro interessado no processo.

Por sua vez, interpõe recurso adesivo a parte autora, insurgindo-se, em síntese, quanto aos consectários legais.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A questão posta em debate, na verdade, refere-se à possibilidade de fixação dos salários de contribuição reconhecidos em ação trabalhista para fins de majorar a renda mensal inicial do benefício do autor.

Conforme entendimento jurisprudencial, o sucesso do segurado na ação em questão, lhe confere o direito de pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da relação processual.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NA RELAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.**

*1. Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, incontroversa, ostenta natureza trabalhista, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que impositiva, se for o caso, a revisão do benefício deferido pelo INSS.*

2. O recolhimento das contribuições, no caso, é obrigação do empregador, nos termos do art. 30, I, "a", da Lei 8.213/91, de obrigação do empregador, não podendo a eventual ausência se prestar como argumento para inviabilizar a revisão do benefício.

3. Reconhecido o direito à revisão, as diferenças são devidas desde a DIB do benefício, observada a prescrição quinquenal, até porque a parte não pode ser prejudicada pela omissão do empregador e o INSS não estará sendo penalizado, mas apenas instado a pagar valores eram devidos".  
(TRF 4ª Região/Turma Suplementar; AC 2004.71.12.001837-6/RS; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; decisão de 16/05/2007).

Desse modo, cabe esclarecer que há, na página 19 dos autos, documento que comprova a determinação para o recolhimento, por parte do empregador, das contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença trabalhista.

Logo, o fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Trabalhista no cálculo do salário-de-benefício, havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias (TRF 3ª. Região, AC 2004.03.99.034824-9 - SP, Rel. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª. Seção, DJU 19/12/2007, p. 690), diante da previsão dos artigos 43 e 44 da Lei 8.212/91 que impunha ao juízo trabalhista a comunicação à autarquia para as providências cabíveis.

Assim, nada mais há que ser discutido com relação ao direito do autor, de ter incluído os salários de contribuição efetivamente recolhidos, observado o teto legal, no período reconhecido na sentença trabalhista para fins de majoração da renda mensal inicial de seu benefício.

Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios e dou parcial provimento ao recurso adesivo e à remessa oficial para explicitar os consectários legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001912-63.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.001912-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : CARLOS SANTI MARROCHI  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que **julgou improcedente** o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria especial de que é titular, mediante a aplicação dos critérios previstos no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91 ("buraco negro"). O demandante foi condenado ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, corrigido monetariamente.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que merece ter seu benefício recalculado, com efeitos financeiros desde 1.º.6.1992, aplicando-se as disposições contidas no artigo 144 da LBPS, uma vez que não foi demonstrada a revisão exigida.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta egrégia Corte.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Consoante se verifica dos autos, o autor é titular de aposentadoria especial desde 16.5.1990 (f. 19).

A aplicabilidade do artigo 202 da Constituição da República de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei n.º 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário n.º 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

*CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.*

*1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.*

*2 - Superveniência das Leis n.ºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso Extraordinário não conhecido.*

*(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)*

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO - C.F., ART. 202 - LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO..*

*1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade do art. 202 da Constituição Federal, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91. Tem-se, como perfeitamente aplicável o parágrafo único do art. 144, desta lei. (RE n.º 193456, DF de 05.03.97).*

*2. É devida a inclusão dos índices inflacionários dos diversos planos governamentais na correção monetária dos débitos em atraso, por se tratar de mera recomposição do valor da moeda.*

*3. Recurso parcialmente conhecido e provido.*

*(STJ; REsp n.º 173047/SP; Relator Min. Edson Vidigal; 5ªT.; j. 20.08.98)*

Entretanto, nesse lapso de tempo entre a promulgação da Constituição da República (5.10.1988) e a regulamentação do artigo 202 por meio da Lei n.º 8.213/91 (05 de abril de 1991), ocorreu a "vacatio legis", já que aos benefícios concedidos nesse período, já não mais era devida a aplicação dos critérios anteriormente utilizados, mas também não haviam sido regulados os novos critérios instituídos pela nova Carta Magna.

Com o advento da Lei n.º 8.213/91, por meio de seu artigo 144, deu-se solução ao impasse, o qual determinou o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos nesse período.

Transcrevo, para ilustração, o artigo 144 da Lei n.º 8.213/91:

Art. 144 . Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Dessa forma, considerando que o benefício do requerente foi concedido no período abrangido pelo período inserto no dispositivo acima transcrito, resta evidente o direito ao recálculo na forma como determinada, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.*

*2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.*

*3. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ; RESP nº 476431; Rel. Min. Laurita Vaz; DJ 07/04/2003; p. 328)*

Porém, em consulta realizada no Sistema Único de Benefícios da DATAPREV, constatou-se que o benefício do autor já sofreu aludida revisão, não lhe sendo devida diferença alguma a esse título.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, conforme a fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013104-24.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.013104-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE HORTA DA COSTA

ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pleito do autor para determinar o reconhecimento da atividade rural e o enquadramento da atividade especial e a consequente majoração do benefício. Foi fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso o INSS objetiva a reforma da r. sentença por entender que a r. sentença é *ultra petita* quanto à especialidade da atividade, bem como no que tange ao reconhecimento da atividade rural.

A parte autora por sua vez, pugna pela revisão da renda mensal inicial de seu benefício mediante a aplicação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Assiste razão a Autarquia quanto ao vício apontado, a hipótese é de decisão r. ultra petita.

Verifico que há vício na r. sentença, não o bastante para ensejar nulidade. Evidente pequeno descompasso entre os pedidos formulados e o consagrado na sentença, mais precisamente no que toca ao enquadramento da atividade especial. Nesse aspecto, a r. sentença é *ultra petita*, pois condenou o INSS em tema não requerido e par disso, incontroverso, devendo ser reduzida.

Busca o autor o reconhecimento do período laborado como trabalhador rural no período de 02/01/1970 a 20/11/1976, em que teria trabalhado nas lides rurais, sem anotação em CTPS, para fins de revisão de aposentadoria.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

A parte autora apresentou para designar sua profissão ficha hospitalar, ficha de alistamento militar de 1973 e Certidão de Casamento de 1976 (fl. 23; 38 e 40), nos quais está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Importante ressaltar que o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes. De acordo com o art. 143, II, da Lei 8.213/91, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, a comprovação do período de carência não representa óbice para a concessão do benefício previdenciário.

As testemunhas ouvidas às fls. 103/106, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, foram uníssonas na afirmação que a parte autora exerceu atividade rural no período aventado na Palmeiras.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, a partir de de 02 de janeiro de 1970, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Note-se que o período posterior a 01 de janeiro de 1973 já fora computado pela Autarquia no ato concessão, não pairando mais controvérsia.

Por conseqüência, somado o período ora pleiteado após o reconhecimento da atividade rural com o já computado na esfera administrativa, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço no percentual de 88% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

No que concerne ao pleito revisional, determinava o art. 31 da Lei 8.213 de 1991, em sua redação original, que todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício seriam reajustados mês a mês de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC).

A partir de janeiro de 1993, o Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM) substituiu o INPC "para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213..." (art. 9.º, § 2.º, da Lei n.º 8.542, de 23 de dezembro de 1992); a Lei n.º 8.700, de

27 de agosto de 1993, inova a matéria, embora mantenha o IRSM e o Fator de Atualização Salarial (FAS); o IRSM, por seu turno, veio a ser substituído pelo Índice de Preços ao Consumidor, série r (IPC-r), por força do art. 21, §§ 1.º e 2.º da Lei n.º 8.880 de 27 de maio de 1994; por fim, o IPC-r foi substituído pelo Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, artigos 7.º, 8.º e 10.º, que se mantém até os dias que seguem.

São duas as condições necessárias e suficientes para que seja reajustado o valor do salário-de-benefício e da RMI, pela aplicação do IRSM aos salários-de-contribuição integrantes do PBC.

Deve o benefício de que se cuida, ou o benefício originário, simultaneamente:

- a) haver sido concedido após o mês de março de 1994, inclusive; e
- b) haver sido utilizado em seu cálculo ao menos um salário-de-contribuição anterior à competência de fevereiro de 1994, inclusive.

O próprio Poder Executivo reconhece ser devido esse reajustamento, observadas as condições acima expostas, como se depreende do texto da Medida Provisória n.º 201/2004, convertida na Lei n.º 10.999, de 15/12/2004, in verbis:

*"Art. 1.º Fica autorizada, nos termos desta Medida Provisória, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."*

No caso concreto, levando-se em conta a data de início do benefício da autora, a qual foi fixada em 08/10/1996 (fl. 82), é de rigor a revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994.

Cabe explicitar as verbas acessórias:

Os valores em atraso decorrentes da majoração concedida serão pagos a partir da citação, eis que as provas produzidas em Juízo foram imprescindíveis para o reconhecimento da atividade rural.

A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n.º 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sucumbente, o INSS deve arcar com os honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, sendo que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da presente sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Quanto à prescrição, ressalto que não atinge o direito à revisão em si, mas o direito às parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da causa.

Em sede de execução devem ser compensadas as parcelas recebidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da autora e determino ao INSS que proceda à revisão da renda mensal inicial, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994, bem assim remessa oficial para explicitar os consectários legais, na forma da fundamentação acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001094-68.2002.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO FERREIRA SOARES  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial e condenou a autarquia a revisar o cálculo o benefício do autor desde a data do pedido administrativo, considerando a repercussão das verbas trabalhistas reconhecidas na Justiça Laboral. As diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 0,5% ao mês. Houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% do valor da condenação. Não houve condenação em custas.

O INSS, em suas razões recursais, sustenta que o benefício do autor foi concedido conforme o estabelecido na legislação previdenciária vigente à época. Sustenta que a sentença trabalhista somente pode atingir as partes militantes, não podendo atingir terceiro que não figurou na demanda, nem como parte ou terceiro interessado no processo. Pugna, ainda, pela fixação do valor revisado para a data da propositura da presente ação ou do requerimento administrativo de revisão.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

A questão posta em debate, na verdade, refere-se à possibilidade de fixação dos salários de contribuição reconhecidos em ação trabalhista para fins de majorar a renda mensal inicial do benefício do autor.

Conforme entendimento jurisprudencial, o sucesso do segurado na ação em questão, lhe confere o direito de pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da relação processual.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NA RELAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.***

*1. Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, incontroversa, ostenta natureza trabalhista, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que impositiva, se for o caso, a revisão do benefício deferido pelo INSS.*

*2. O recolhimento das contribuições, no caso, é obrigação do empregador, nos termos do art. 30, I, "a", da Lei 8.213/91, de obrigação do empregador, não podendo a eventual ausência se prestar como argumento para inviabilizar a revisão do benefício.*

*3. Reconhecido o direito à revisão, as diferenças são devidas desde a DIB do benefício, observada a prescrição quinquenal, até porque a parte não pode ser prejudicada pela omissão do empregador e o INSS não estará sendo penalizado, mas apenas instado a pagar valores eram devidos.*

*(TRF 4ª Região/Turma Suplementar; AC 2004.71.12.001837-6/RS; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; decisão de 16/05/2007).*

Desse modo, cabe esclarecer que há, na página 44/45 dos autos, documento que comprova a determinação para o recolhimento, por parte do empregador, das contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença trabalhista.

Logo, o fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela Justiça Trabalhista no cálculo do salário-de-benefício, havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias (TRF 3ª. Região, AC 2004.03.99.034824-9 - SP, Rel. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª. Seção, DJU 19/12/2007, p. 690), diante da previsão dos artigos 43 e 44 da Lei 8.212/91 que impunha ao Juízo Trabalhista a comunicação à autarquia para as providências cabíveis.

Assim, nada mais há que ser discutido com relação ao direito do autor, de ter incluído os salários de contribuição efetivamente recolhidos, observado o teto legal, no período reconhecido na sentença trabalhista para fins de majoração da renda mensal inicial de seu benefício.

Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

Os valores serão pagos desde a concessão do benefício, consoante fixado na r. sentença, eis que os valores devidos a título de contribuição são ressarcidos com acréscimo, não havendo prejuízo a autarquia.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os consectários legais e nego seguimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002746-23.2002.4.03.6183/SP  
2002.61.83.002746-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JOSE MANGUEIRA DE SANTANA

ADVOGADO : MARCIA YUKIE KAVAZU

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou improcedente** o pedido formulado em ação previdenciária, sob o fundamento de que inexistente início de prova material. Não houve condenação em verbas de sucumbência em razão de ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença. Aduz que a condição de segurado rural no período vindicado foi comprovada tanto pela prova documental como pelos depoimentos colhidos nos autos, razão pela qual requer a reforma da decisão.

Decorridos *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões (f. 292), subiram os autos a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relatório. Passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 5.4.1954, comprovar o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 30.12.1968 a 30.12.1973, bem como a emissão da respectiva certidão de tempo de serviço para fins de aposentadoria.

A respeito do labor no campo, a jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Para a comprovação de sua atividade rural, a parte autora instruiu a presente demanda com cópia de declaração de exercício de atividade rural firmada perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Avelino Lopes (f. 12), na qual está atestada sua atividade como tratorista no período de 30.12.1968 a 30.12.1974, na propriedade do senhor Raul Romano de Santana, além de diversos documentos em nome do ex-empregador e companheiros de trabalho (f. 13-22). A análise do conjunto de todos os documentos juntados aos autos, conduzem à possibilidade de reconhecimento do período destacado no pedido. Ademais, importante consignar que o rol de documentos constantes no artigo 106 da Lei nº 8.213/91 é apenas exemplificativo e que no caso em tela não poderia ser aplicado taxativamente, uma vez que o autor trabalhou como empregado em propriedade rural de terceiro, o que justifica a ausência de outros documentos de propriedade rural em seu próprio nome, além de ser solteiro, razão pela qual não possui documentos de registro civil na condição de lavrador. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que a parte autora efetivamente exerceu atividade rural (f. 271).

Quanto à verba honorária, ressalte-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em R\$ 500,00 (quinhentos reais) em razão de tratar-se de causa de menor complexidade.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o período rural trabalhado sem registro em CTPS de 30.12.1968 a 30.12.1973, bem como determinar a emissão da respectiva certidão de tempo de serviço para fins previdenciários. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) em razão de tratar-se de causa de menor complexidade.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004888-61.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.004888-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : OSVALDO PEREZ MARTINS  
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 02.00.00037-7 2 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 1.º.1.1967 a 30.6.1976, a conversão do período de 2.8.1976 a 9.11.1977, 12.11.1977 a 18.6.1982, 17.7.1982 a 21.11.1982, 11.6.1983 a 25.3.1985, 14.5.1985 a 30.3.1988, 26.4.1988 a 28.2.1989, 1.º.3.1989 a 1.º.11.1989, 20.9.1990 a 11.5.1992, 5.10.1994 a 15.12.1998, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou integral.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente**  o pedido, reconhecendo a atividade rural sem registro em CTPS e a exercida sob condições especiais, e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ajuizamento da ação (20.2.2002), calculado o benefício com base nos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigido monetariamente de acordo com o vencimento de cada parcela, mês a mês, nos termos da Lei n.º 6.899/81, e acrescidos de juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação. Condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais antecipadas pela parte autora e fixou a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, observada a Súmula n.º 111 do STJ. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a parte autora objetiva a reforma da r. sentença, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício de sua aposentadoria na data do requerimento administrativo, formulado em 18.8.2000 (f. 14-15).

Igualmente inconformado, o réu pleiteia a reforma da r. sentença, argumentando que não restaram comprovadas a atividade rural sem registro em CTPS e a atividade especial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

Busca a parte autora, nascida em 4.12.1957 (f. 12), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido, de 1.º.1.1967 a 30.6.1976 a ser acrescido ao tempo de serviço especial, de 2.8.1976 a 9.11.1977, 12.11.1977 a 18.6.1982, 17.7.1982 a 21.11.1982, 11.6.1983 a 25.3.1985, 14.5.1985 a 30.3.1988, 26.4.1988 a 28.2.1989, 1.º.3.1989 a 1.º.11.1989, 20.9.1990 a 11.5.1992, 5.10.1994 a 15.12.1998 com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou integral.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, a parte autora instruiu a presente demanda com a certidão de casamento dos pais, qualificando seu genitor como lavrador em 28.7.1956; a matrícula de imóvel rural (f. 59); os títulos de eleitor (f. 72 e 73), qualificando tanto o autor quanto seu pai, como lavradores, em 16.6.1976 e 13.1.1976, respectivamente; o certificado de dispensa de incorporação do autor, de 31.12.1976, destacado como lavrador, e documentos escolares: pedidos de matrícula de 8.2.1972 (f. 61), 8.12.1972 (f. 63), 11.2.1974 (f. 66), 4.2.1975 (f. 68), os quais qualificam o pai do autor como lavrador e este como estudante noturno, trabalhador da lavoura; além das fichas individuais dos anos letivos de 1972 (f. 62), 1973 (f. 64), do qual foi reprovado, de 1974 (f. 65 e 71), desistente e 1975 (f. 67), desistente. Tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

2. *Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

3. *Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, p. 23)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. É pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, corroboraram o labor campesino da parte autora, exercido durante o período pleiteado na inicial e reconhecido na r. sentença (f. 126-127).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 4.12.1957 (f. 12), realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1967.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 1.º.1.1967 a 30.6.1976, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5.3.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 28) - baseado em laudo pericial (f. 30-31) - suplente de tecelão, junto à Joel G. Lopes, no período de 2.8.1976 a 9.11.1977, exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora de 98 a 100 dbA;
- Formulário (f. 32) - baseado em laudo pericial (f. 35) - tecelão, junto à Indústria de Tecidos Biasi S.A., no período de 12.11.1977 a 18.6.1982, exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora acima de 85 dbA;
- Formulário (f. 36) - baseado em laudo pericial - tecelão, junto à Nicoletti Indústria Têxtil Ltda., no período de 17.7.1982 a 21.11.1982, exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora de 91 dbA;
- Formulário (f. 37) - baseado em laudo pericial (f. 38-40) - operador de máquinas "A", junto à Ober S.A. Oscar Berggren Indústria e Comércio, no período de 11.6.1983 a 25.3.1985, exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora de 91 dbA;
- Formulário (f. 41) - baseado em laudo pericial (f. 42-43) - tecelão, junto à Têxtil São Camilo Ltda., no período de 14.5.1985 a 30.3.1988, exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora de 101 dbA;
- Formulários (f. 44 e 45) - baseados em laudo pericial (f. 47-51) - tecelão e ajudante contra mestre, junto à Feltrin Irmãos Cia Indústria Têxtil S.A., nos períodos de 26.4.1988 a 28.2.1989 e 1.º.3.1989 a 1.º.11.1989, exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora acima de 96 a 100 dbA;
- Formulário (f. 53) - baseado em laudo pericial - ajudante de tecelão, junto à Meneghel Indústria Têxtil Ltda., no período de 5.10.1994 a 15.12.1998 exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora.

Ressalto que o formulário da f. 52, referente ao trabalho do autor como contramestre na empresa "Têxtil Francini Ltda. - ME", no período de 20.9.1990 a 11.5.1992, é insuficiente para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, uma vez que não aponta o nível de pressão sonora e inexistente o laudo técnico-pericial correspondente, indispensável para a aferição do agente agressivo ruído.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 2.8.1976 a 9.11.1977, 12.11.1977 a 18.6.1982, 17.7.1982 a 21.11.1982, 11.6.1983 a 25.3.1985, 14.5.1985 a 30.3.1988 e 26.4.1988 a 1.º.11.1989, comprovados pelos referidos formulários (f. 28, 32, 36, 37, 41, 44 e 45) e laudos (f. 30-31, 35, 38-40, 42-43 e 47-51), em razão de exposição a níveis de ruído acima daqueles legalmente estabelecidos.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividade urbana especial, a parte autora perfaz, em 15.12.1998, mais de 33 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (18.8.2000, f. 14-15), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Ressalte-se que para o cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora deve ser observado o disposto nos artigos 53, II, e 29, I (redação conferida pela Lei n. 9.876/99), da Lei n.º 8.213/91.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para, reformando em parte a sentença, limitar a concessão ao autor da aposentadoria por tempo de serviço proporcional (33 anos), bem como para esclarecer que devem ser observados os termos do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876/99, **e dou provimento à apelação do autor** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (18.8.2000), tudo conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012807-04.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.012807-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : MARINO AURICCHIO  
ADVOGADO : ANA REGINA DAS NEVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00071-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou extinto os presentes embargos à execução**, na forma do art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a aplicação do limite máximo do salário-de-contribuição está prevista no art. 5º, da Lei n.º 8.212/91. O embargado foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Objetiva o apelante a reforma da decisão, alegando, em síntese, que é necessária a remessa dos autos à Vara de origem para a apuração de eventuais diferenças por perícia contábil, a fim de se evitar cerceamento de defesa.

Contrarrazões de apelação à f. 59/61.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, concedido em 29.08.1991, por meio da correção dos 36 salários-de-contribuição, na forma do art. 202 da Constituição da República, sem o uso de fatores de redução não previstos da Lei Maior.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou cálculo de liquidação no qual apurou a quantia de R\$ 284.666.46, para março de 1999.

Citado na forma do art. 730 do CPC, opôs o INSS o embargos à execução de que ora se trata.

Conforme noticiado pelo Ofício 4027/2007 (f. 67), foi julgada pela Terceira Seção desta Corte a ação rescisória n.º 1999.03.00.061096-8, cuja cópia encontra-se às f. 69-78, dando procedência ao pedido do autor, para rescindir o rescisório hostilizado e julgar improcedente o pedido subjacente, em relação a não observância do teto do salário-de-benefício na apuração da renda mensal inicial.

Assim, tendo sido desconstituído a decisão exequenda, os embargos à execução de que tratam estes autos perderam inteiramente o objeto, restando prejudicada a apelação.

Nesse sentido, a propósito, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça que "*a perda de objeto da demanda acarreta a ausência de interesse processual, condição da ação cuja falta leva à extinção do processo (CPC, art. 267, VI), ficando prejudicado o recurso*" (RMS nº 19055/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 9.5.2006, v.u., DJ 18.5.2006).

Ante o exposto, **julgo prejudicado o presente recurso, pelo que lhe nego seguimento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal**, conforme a fundamentação. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022948-82.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.022948-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZINETE DOS SANTOS RODRIGUES  
ADVOGADO : MARCOS FERNANDO MAZZANTE VIEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP  
No. ORIG. : 02.00.00033-8 1 Vr FARTURA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator

Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023520-38.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.023520-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : ANTONIA MARIA DE OLIVEIRA AIO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP

No. ORIG. : 01.00.00120-2 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:**

Trata-se de apelação da parte autora Antonia Maria de Oliveira Aio em face de sentença que julgou extinta a execução (fls. 184/187), pugnando pela reforma da sentença sob alegação de que valor pago pelo INSS é inferior ao devido, ao passo que equivocada a correção monetária e deixou de aplicar juros moratórios entre a data da conta e a data do efetivo pagamento.

Com contra-razões, subiram os autos.

Analiso o mérito.

Razão não assiste à apelante.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução de sentença, na ação proposta pelo rito ordinário, que condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade.

A controvérsia gira em torno da incidência de juros moratórios entre a data da conta até a do pagamento.

O recurso da apelante não merece ser provido, pois, sobre a questão da incidência dos juros moratórios, já é pacífico no Supremo Tribunal Federal que não são devidos a partir da elaboração dos cálculos, conforme se depreende da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, da-ta em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido" (RE 298616-SP, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 03-10-2003, p.10 ).

O voto do Senhor Ministro Relator Ilmar Galvão no RE 305.186-5/SP esclarece a questão, como a seguir:

"via de regra, a simples atualização monetária do montante pago no exercício seguinte à expedição do precatório já corrige, junto com o principal, todas as verbas acessórias, inclusive os juros lançados na conta originária. Sendo assim, a incidência de contínua de juros moratórios representaria capitalização de tais juros, o que não se justificaria nem mesmo em face dos créditos de natureza a-limentar.

Registre-se, por último, que a EC 30/2000 imprimiu nova redação ao citado § 1º do art. 100, estabelecendo que os precatórios, apresentados até 1º de julho, de-vem ser pagos "até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente".

Há farta jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. JUROS DE MORA E COREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11960/09. REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARCIALMENTE. 1. O serviço de vigilante é de ser reconhecido como atividade especial, mesmo quando o trabalhador não portar arma de fogo durante a jornada laboral, devendo o respectivo tempo de atividade ser convertido em tempo comum. Precedente desta Corte. 2. Determinada a incidência do regramento previsto na Lei 11960/09 em sentença, e à míngua de recurso da parte autora, incorre em vedada reformatio in pejus a decisão que, ao negar seguimento ao apelo exclusivo do INSS, altera os parâmetros de correção monetária e juros de mora em seu prejuízo. 2. Carece a agravante de interesse recursal em relação ao pedido de delimitação dos juros de mora, uma vez que atendida sua pretensão, nos seguintes termos: "Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação.". 6. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido para restabelecer os parâmetros de correção monetária e juros de mora fixados em sentença, os quais incluem a incidência da Lei 11960/09."

(TRF 3ª Região - 10ª Turma, AC 1552188, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJ1 DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1704)

"PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 358352, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA:13/07/2011 PÁGINA: 1917)

Ainda, após a conta, devida apenas a correção monetária, o que já fora devidamente efetuado quando do depósito, em perfeita consonância com o disposto no § 1º do art. 100 da Carta Magna.

Assim, a sentença proferida não merece qualquer reforma.

Pelo exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025512-34.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.025512-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : PEDRO CHORRO DE GOIS  
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00018-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058252-57.1997.4.03.6183/SP

2003.03.99.026103-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEIGIRO INAMINE  
ADVOGADO : DULCE RITA ORLANDO COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 97.00.58252-3 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029135-09.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.029135-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JESUS DE CAIRES  
ADVOGADO : FRANCISCO PRETEL  
No. ORIG. : 02.00.00043-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029694-63.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.029694-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAZARA APARECIDA POMPEU  
ADVOGADO : FABRÍCIO ORPHEU ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 02.00.00031-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007337-37.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.007337-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANDRA REGINA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença proferida em mandado de segurança que concedeu a segurança para suspender o ato que suspendeu o benefício da impetrante, determinando o seu imediato restabelecimento de benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se sobre o feito, afirmando que se a individualização depender de dilação probatória afasta-se a cognoscibilidade do *mandamus*.

**Analiso o mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

*In casu*, a parte autora era beneficiária de aposentadoria por invalidez desde 28/12/2001 (fls. 58), antes precedido pelo benefício de auxílio-doença desde 23/11/2000, sob a alegação que não restou provada a prestação de serviço na empresa "Magazine Santista Ltda".

Conforme cópia da CTPS da impetrante juntada às fls. 18 à 22, aparece a data de admissão em 01/10/1998 e a data da saída em 09/02/2001, na empresa "Magazine Santista Ltda".

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ATIVIDADE COMUM - ANOTAÇÃO DO VÍNCULO NA CTPS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. As atividades exercidas em condições especiais, em que esteve submetido a ruído superior ao limite legal, foram devidamente comprovadas pelos documentos exigidos em lei, autorizando a conversão. 3. Os períodos laborados em condições comuns estão devidamente anotados em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) e não foram contraditados pela autarquia previdenciária, documento apto a comprovar o tempo de serviço, na forma do artigo 19 do Decreto nº 3048/99. 4. Alcançando tempo de serviço suficiente e preenchidos os demais requisitos, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da entrada do requerimento administrativo. 5. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual. Após 10.01.2003 a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § °, do Código Tributário Nacional. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637). 6. Remessa oficial parcialmente provida e apelação do INSS desprovida. (AC 200661190037882, JUÍZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008) - grifei.*

O § 2º do artigo 62 do Decreto 3048, elenca os documentos que servem de prova à comprovação do tempo de contribuição, dentre eles a Carteira de Trabalho e Previdência Social.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006578-61.2003.4.03.6108/SP  
2003.61.08.006578-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : IRINEU RAMON FERNANDES  
ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS no período compreendido entre janeiro de 1962 a dezembro de 1975, e por consequência a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a contar da data do requerimento administrativo.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou parcialmente procedente**  o pedido, tão somente para reconhecer a atividade rural sem registro em CTPS no período compreendido entre janeiro de 1962 a dezembro de 1975, afastando a possibilidade de cômputo deste tempo de serviço para fins de aposentadoria e por consequência denegando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca e isenção de custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Questiona o conjunto probatório carreado para a comprovação do labor rural, com a alegação de que se mostrou insuficiente em face dos comandos contidos na legislação previdenciária. Ao final e subsidiariamente, impugna a verba honorária de sucumbência.

Insurge-se o autor contra a decisão para defender a possibilidade de averbação e cômputo do período de serviço rural sem a necessidade de recolhimento das contribuições, já que possui contribuições suficientes para cobrir o período de carência necessário para a concessão do benefício vindicado, razão pela qual requer a reforma da decisão com a procedência do pedido.

Com contrarrazões do autor (f. 260-265) e do INSS (f. 269-274), subiram os autos a esta egrégia Corte.

### **É o relatório. DECIDO.**

Busca o autor, nascido em 9.8.1944, comprovar o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS no período compreendido entre o janeiro de 1962 a dezembro de 1975, e por consequência a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a contar da data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, o autor juntou aos autos cópia de certidão emitida pela Justiça Eleitoral (f. 30), na qual o autor está qualificado como lavrador e cópia de certidão de casamento (f. 31), na qual também é qualificado profissionalmente como lavrador, os quais constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor campesino da parte autora, exercido durante o período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença (f. 190-193).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período compreendido entre janeiro de 1962 a dezembro de 1975, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rural para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS). Precedentes do STJ.*

*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 871413 / SP, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgamento: 16/10/2008, DJe 17/11/2008).*

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e urbana, com o cumprimento da carência exigida, a parte autora perfaz, em 29.3.1999, data do requerimento administrativo, mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (29.3.1999; f. 14), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescido dos consectários legais, na forma acima fundamentada e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000790-54.2003.4.03.6112/SP  
2003.61.12.000790-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO AFONSO  
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro  
: ROSINALDO APARECIDO RAMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001388-75.2003.4.03.6122/SP  
2003.61.22.001388-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FERREIRA DE MIRANDA  
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
: KARINA EMANUELE SHIDA

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-24.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.002291-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : AILDES DOS SANTOS PEGORARO  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA GEUDJENIAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido para alterar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Houve condenação da parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Sem contra-razões.

Analiso o mérito.

A aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida em 02.06.1987, na vigência da Consolidação das Leis da Previdência Social, que estipulava, à época, em seu arts. 21 e 23, que o valor mensal da aposentadoria em tela não poderia exceder 95% do salário de benefício, não havendo, portanto, qualquer erro do INSS neste ponto.

De outra parte, como bem observado pelo Juízo *a quo*, [...] *não demonstrou a autora qualquer erro no cálculo da sua renda mensal inicial no que se refere aos valores dos salários de contribuição utilizados. De fato, os documentos de fls. 27/42 encontram-se de acordo com os de fls. 16/19, expedidos pelas empregadoras da autora no período-base de cálculo de seu benefício [...].* Corretamente fixada, assim, a renda mensal inicial do benefício da parte autora.

Por sua vez, no que se refere aos índices de correção dos benefícios previdenciários, verifico que as diferenças apontadas resultam basicamente de uma particular aplicação de indicadores inflacionários no período posterior à implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, segundo critérios que melhor representariam a inflação verificada no período. O que pretende, em suma, é a substituição das diversas sistemáticas legais de reajustamento vigentes após a implantação do benefício, por uma outra, que considera mais justa.

Esse pleito não pode ser acolhido, na medida em que cabe exclusivamente ao legislador ordinário a escolha dos índices de reajustamento dos benefícios, desde que atendidos os preceitos constitucionais. É certo que, qualquer que seja essa escolha, será sempre possível detectar-se a existência de "perdas" em relação a uma outra determinada escolha, algo inevitável quando se sabe que os diversos índices apresentam variações bastante significativas dentro dos mesmos períodos e que a economia nacional esteve sujeita à altíssima inflação em anos recentes.

Ao Judiciário, porém, enquanto legislador negativo, só é lícito intervir para a correção de ilegalidades ou inconstitucionalidades manifestas e não para substituir-se às funções do Poder Legislativo. Como visto, os reajustamentos dos benefícios estiveram sempre vinculados a indicadores que, de uma forma ou outra, representavam as perdas do poder aquisitivo dos segurados do INSS e, destarte, não podem ser acoimados de inconstitucionais.

Evidencia-se, portanto, o acerto total da r. sentença apelada, devendo a mesma ser mantida na sua integralidade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da parte autora**. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003015-89.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.003015-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JURACY CANTAMESSA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 95.00.00023-0 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os presentes embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, para acolher o cálculo elaborado

pela contadoria judicial às f. 38-44 destes autos, no valor de R\$ 68.357,18, para dezembro de 2001. Em face da sucumbência recíproca, não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Objetiva o INSS a reforma da sentença, alegando, em síntese, a incorreção no cálculo que serviu de esteio à r. sentença recorrida, sustentando que o valor da renda mensal revisada na forma definida no título judicial em execução é inferior ao da renda concedida administrativamente.

Por seu turno, recorre adesivamente o embargado, pleiteando a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, bem como o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos atualizados até janeiro de 2002, no montante de R\$ 102.397,38.

Contrarrazões apresentadas às f. 80-81 e 86-88.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Verifica-se que o título judicial em execução condenou o INSS a atualizar monetariamente os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, utilizados no cálculo do benefício do autor, na forma da Lei n. 6.423/77, com observância do art. 21, II, do Decreto 89.312/84.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou cálculo de liquidação, no qual apurou o montante de R\$ 118.946,28, atualizado até dezembro de 2001.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar parcialmente procedentes os embargos à execução, com base cálculo da contadoria do Juízo, às f. 38-44 dos embargos.

Da análise da situação fática descrita, assinalo que razão assiste ao apelante, haja vista que, conforme demonstrado pelo INSS à f. 9 destes autos, corroborado pela informação da contadoria judicial à f. 30-verso, a renda mensal inicial do autor, revisada de acordo com os parâmetros traçados no título judicial em execução, resulta em valor inferior ao apurado quando da concessão do benefício, o que impõe reconhecer a inexistência de diferenças a esse título.

Ressalto que as diferenças encontradas pela contadoria judicial no cálculo das f. 38-44 decorrem da equivocada interpretação sobre o procedimento de cálculo da renda mensal inicial consignada no despacho das f. 36-37 destes autos, no sentido de que deveria ser observado tão somente a disposição do art. 21, inciso II, do Decreto n. 89.312/84, uma vez que tal dispositivo deve ser aplicado conjuntamente com o art. 23 do mesmo diploma legal, *in verbis*, o qual trata da aplicação do menor valor-teto no cálculo do benefício, tendo em vista que não foi afastado pelo título judicial em execução.

*Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:*

*I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;*

*II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:*

*a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;*

*b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;*

*(...)*

Dessa forma, em face da inexistência de vantagem financeira ao autor embargado, em relação à revisão da renda mensal inicial, é de rigor a procedência dos embargos à execução.

Não há condenação do embargado aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. (...).*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS** para declarar a inexistência de diferenças em favor do exequente, **restando prejudicado o recurso adesivo da parte embargada**, conforme a fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006873-31.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.006873-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : FRANCISCO MORAES DE MEDEIROS  
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00096-2 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo autor. Deixou de condená-lo nos ônus sucumbenciais, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (f. 194-200).

Em suas razões recursais, o autor pleiteia o reconhecimento do labor rural entre 1960 e 1973, e, por conseguinte, requer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (f. 205-225).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

A controvérsia cinge-se à comprovação do exercício de atividade rural pelo autor.

Impende salientar que a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

O autor alega ter exercido atividade rural entre 1960 e 1973. No entanto, não logrou apresentar nenhum documento contemporâneo aos fatos alegados que o qualifique como rurícola. Ele apresentou apenas cópia da cópia da certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 15/02/1982 (f. 28), na qual foi qualificado como agricultor, bem como cópia de sua própria certidão de nascimento, ocorrido em 09/03/1943, na qual seu pai foi qualificado como agricultor (f. 45). Os demais documentos apresentados constituem apenas em declarações firmadas por produtores rurais, as quais são desprovidas de valor probatório.

Sendo assim, resta patente a ausência de suficiente início de prova material, restando, desse modo, despicienda a análise da prova testemunhal.

Em face da não comprovação do alegado labor rural, verifico que o autor não possuía, na data da propositura da ação, tempo de atividade laborativa suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003588-42.1998.4.03.6183/SP  
2004.03.99.008487-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIR MARTINS  
ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.03588-5 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido, com a conseqüente revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Houve condenação do INSS em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Com contra-razões.

Analiso o mérito.

Decadência.

A MP nº 1.523-9, de 27.6.1997 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23.10.1997, republicada como MP nº 1.596-14, de 10.11.1997, e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), instituiu o prazo de decadência de dez anos, o qual foi posteriormente reduzido para cinco anos e novamente aumentado para dez anos.

Como o benefício ora revisado foi concedido em 04.09.1992, entendo que a contagem do prazo deve ter início somente em 27.06.1997, restando afastada a alegada decadência, visto que a presente ação foi ajuizada em 27.01.1998, ou seja, em período inferior aos 10 anos.

Prescrição.

A prescrição configura matéria de ordem pública e pode ser alegada a qualquer tempo, sem ofensa à coisa julgada. Entretanto, no caso, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.

Neste sentido, o Egrégio Tribunal Regional Federal da Quinta Região já decidiu que [...] *a prescrição em matéria previdenciária não ocorre com relação ao fundo de direito, mas apenas com relação às parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 05 anos que precedem ao ajuizamento da ação. Inteligência do art. 103 da Lei nº 8.213/91 [...].* (AC nº 00561109/94-PB, Relator Juiz JOSÉ MARIA LUCENA, j. 26.06.97, DJ 26.09.97, p. 79.203).

Dessa forma, contado o prazo de cinco 05 anos retroativamente a partir da data da propositura da ação (27.01.1998), temos que a prescrição quinquenal alcançou as prestações devidas pelo INSS anteriores a janeiro de 1993, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Analiso o mérito.

Razão não assiste à parte autora.

Verifico que as diferenças apontadas na exordial resultam basicamente de uma particular aplicação de indicadores inflacionários no período posterior à implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, segundo critérios que supostamente melhor representariam a inflação verificada no período. O que pretende, em suma, é a substituição das diversas sistemáticas legais de reajustamento vigentes após a implantação do benefício, por uma outra, que considera mais justa.

Esse pleito não pode ser acolhido, na medida em que cabe exclusivamente ao legislador ordinário a escolha dos índices de reajustamento dos benefícios, desde que atendidos os preceitos constitucionais. É certo que, qualquer que seja essa escolha, será sempre possível detectar-se a existência de "perdas" em relação a uma outra determinada escolha, algo inevitável quando se sabe que os diversos índices apresentam variações bastante significativas dentro dos mesmos períodos e que a economia nacional esteve sujeita à altíssima inflação em anos recentes.

Ao Judiciário, porém, enquanto legislador negativo, só é lícito intervir para a correção de ilegalidades ou inconstitucionalidades manifestas e não para substituir-se às funções do Poder Legislativo. Como visto, os reajustamentos dos benefícios estiveram sempre vinculados a indicadores que, de uma forma ou outra, representavam as perdas do poder aquisitivo dos segurados do INSS e, destarte, não podem ser acionados de inconstitucionais.

Portanto, evidencia-se o equívoco da r. sentença apelada, a merecer total reforma.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizados monetariamente.

Custas *ex lege*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido formulado na exordial, na forma acima explicitada.

P.R.L., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017256-68.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.017256-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CALHEIROS VASCONCELOS e outros  
: ADAO OBERLING  
: ALDERICO FERREIRA DA SILVA  
: ANTONIO VIEIRA DE SOUZA  
: BRUNO VITTORIO VENTURINI  
: FILISMINO TEIXEIRA  
: FRANCISCO GONCALVES SILVA  
: NALVO BRAS DA SILVA  
: PASCHOAL GRANUCCI NETTO  
: RAIMUNDO ROSA REIS  
ADVOGADO : MARCELO MEDEIROS GALLO  
APELADO : SHIZUKO YOSHIRO e outros  
: KIMIE NAKAMURA  
: KIYOSHI NIIUCHI  
: VICENCA BALEIRO MARTINS  
: YOLANDA MARIA DE ROSSO SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDETE PREVIATTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 91.00.00037-0 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o recálculo do valor da renda mensal inicial dos benefícios titularizados pelos autores, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN. Recalculada, a nova RMI deverá sofrer a aplicação do disposto no artigo 58 do ADCT. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, nos termos da Lei n.º 6.899/81 e da Súmula 148 do STJ, e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação. O INSS foi condenado, ainda, a arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões recursais, alega o INSS, inicialmente, que os autores decaíram do direito de pleitear a revisão de seus benefícios previdenciários. No mérito, assevera que nenhuma diferença é devida aos demandantes, posto que seus benefícios foram calculados estritamente na forma estabelecida em lei e as sucessivas competências lhes foram pagas pelo valor correto, desde o princípio, inclusive no período da equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

##### **Da decadência**

Não pode prevalecer a alegação de ocorrência da decadência, tendo em vista que a alteração promovida no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, por meio da Medida Provisória n.º 1.523/97, posteriormente transformada na Lei n.º 9.528/97, somente atingiu as relações jurídicas constituídas a partir da sua vigência, "in verbis":

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.*

*1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode*

atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ; RESP 479964; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Gallotti; DJ de 10.11.2003, pág. 220)

## Do mérito

Compulsando os autos, verifica-se que os autores são titulares dos seguintes benefícios:

- Antonio Calheiros Vasconcelos: aposentadoria especial com DIB em 18.07.1989 (f. 13);
- Adão Oberling: aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 18.09.1973 (f. 89);
- Alderico Ferreira da Silva: aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 01.07.1983 (f. 19 e 228);
- Antonio Vieira de Souza: aposentadoria especial com DIB em 20.04.1989 (f. 22)
- Bruno Vittorio Venturini: aposentadoria especial com DIB em 01.03.1989 (f. 25);
- Felismino Teixeira: aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 02.10.1979 (f. 28 e 238);
- Francisco Gonçalves Silva: aposentadoria especial com DIB em 01.10.1988 (f. 31);
- Nalvo Brás da Silva: aposentadoria por invalidez com DIB em 01.12.1982 (f. 34);
- Paschoal Geranucci Netto: aposentadoria por invalidez acidentária com DIB em 01.09.1990 (f. 37);
- Raimundo Rosa Reis: aposentadoria especial com DIB em 16.05.1989 (f. 40);
- Shizuko Yoshiro: aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 10.02.1987 (f. 43);
- Kimie Nakamura: pensão por morte, sem benefício originário, com DIB em 31.03.1975 (f. 46, 134/135 e 195);
- Kiyoshi Niiuchi: aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 04.08.1981 (f. 49);
- Vicença Baleiro Martins: pensão por morte derivada de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 01.05.1978 (f. 53 e 121)
- Yolanda Maria de Rosso Santos: pensão por morte derivada de aposentadoria por invalidez concedida em 01.05.1970 (f. 57 e 128).

É pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei n.º 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula n.º 7, "in verbis":

*Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei n.º 6.423/77.*

Assim, em se verificando que os benefícios dos autores Adão Oberling, Alderico Ferreira da Silva, Felismino Teixeira, Francisco Gonçalves Silva, Shizuko Yoshiro, Kiyoshi Niiuchi, bem como o benefício originário da pensão da autora Vicença Baleiro Martins foram concedidos à luz de referido texto legal, correta a sua aplicação para a apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos. A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(STJ; RESP 480376/RJ; 6ª Turma; Relator Ministro Fernando Gonçalves; DJ de 07.04.2003, p. 361)

Entretanto, quando do recálculo da renda mensal da aposentadoria do demandante, deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme art. 28, § 5º da Lei n.º 8.212/91.

Os benefícios de titularidade dos demandantes Nalvo Brás da Silva e Paschoal Geranucci, assim como o benefício que originou a pensão da autora Yolanda Maria de Rosso Santos tratam-se de aposentadoria por invalidez, de modo que não há previsão legal para a atualização dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo, uma vez que, nos termos dos artigos 37 e 21, inciso I, dos Decretos n.º 83.080/79 e n.º 89.312/84, respectivamente, os benefícios dessa espécie eram calculados com base nos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, sem qualquer atualização, cujos dispositivos possuíam a mesma redação, a seguir transcrita:

*O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

*I - para o auxílio-doença , a aposentadoria por invalidez , a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados me período não superior a 18 (dezoito) meses;  
(...)*

Portanto, descabida a aplicação dos índices previstos na Lei n.º 6.423/77 sobre os benefícios dos autores Nalvo Brás da Silva e Paschoal Geranucci e Yolanda Maria de Rosso Santos, os quais, à época de sua concessão, não comportavam atualização dos salários-de-contribuição, conforme se depreende do seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRELIMINAR DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO PELAS ORTN/OTN. LEI 6.423/77 .*

*I - Incorre ofensa ao art. 535, do CPC, quando a omissão alegada não se verificou, não havendo necessidade de suprimimento pelo Tribunal.*

*II - Em se tratando de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez , para cujas rendas mensais iniciais, na vigência da CLPS/84, consideram-se apenas os 12 últimos salários-de-contribuição, sem atualização, descabe a consideração de atualização dos 24 salários-de-contribuição pelas ORTN/OTN que ocorre apenas nos demais tipos de aposentadorias.*

*III. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.*

*(STJ; 5ª T.; RESP nº 313296; Rel. Min. Gilson Dipp; DJ de 25/03/2002, p. 305)*

Os benefício de titularidade dos autores Antonio Calheiros Vasconcelos, Antonio Vieira de Souza, Bruno Vittorio Venturini e Raimundo Rosa Reis foram concedidos posteriormente ao advento da atual Magna Carta, sendo descabida, portanto, a aplicação dos índices previstos na Lei n.º 6.423/77 .

O benefício da autora Kimie Nakamura, por fim, foi concedido anteriormente ao advento da Lei n.º 6.423/77, tampouco havendo em se falar em aplicação de seus dispositivos.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.8.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.8.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS deverá arcar com os honorários dos patronos dos autores Adão Oberling, Alderico Ferreira da Silva, Felismino Teixeira, Francisco Gonçalves Silva, Shizuko Yoshiro, Kiyoshi Niiuchi e Vicença Baleiro Martins, os quais ficam fixados em 10% (dez por cento) dos valores das diferenças vencidas até a prolação da sentença.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei n.º 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido em relação aos autores Nalvo Brás da Silva e Paschoal Geranucci, Yolanda Maria de Rosso Santos, Antonio Calheiros Vasconcelos, Antonio Vieira de Souza, Bruno Vittorio Venturini, Raimundo Rosa Reis e Kimie Nakamura, conforme a fundamentação; **dou parcial provimento à remessa oficial, ainda**, para esclarecer que, quando do recálculo da renda mensal dos benefícios dos autores Adão Oberling, Alderico Ferreira da Silva, Felismino Teixeira, Francisco Gonçalves Silva, Shizuko Yoshiro, Kiyoshi Niiuchi e Vicença Baleiro Martins deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, bem como para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a prolação da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação.

Os autores cujos pedidos foram julgados improcedentes estão isentos do pagamento dos ônus sucumbenciais, por serem beneficiários da lei da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019808-06.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.019808-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE LUKASAK  
ADVOGADO : LUIZ INFANTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 02.00.00115-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença proferida em ação de aposentadoria por idade, na qual o pedido foi julgado procedente.

Com contra-razões, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Trata-se de ação proposta por JOSÉ LUKASACK em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora, na condição de segurada da Previdência Social, pleiteia a concessão de aposentadoria por idade.

Alega possuir os requisitos legais previstos nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual almeja o benefício referido.

Os requisitos para a concessão do benefício pleiteado pelo autor são a idade mínima exigida, a qualidade de segurado e o cumprimento da necessária carência.

É certo que o autor possui mais de 65 anos, conforme data de nascimento constante da certidão de casamento de fl. 10.

Além disso, o autor comprovou efetivamente que trabalhou como rurícola de 1961 a 1977, além de trabalhar como trabalhador urbano também.

Há início de prova material nos autos (documentos de fls. 10, 11, 15, 16 e 18), nos quais constam que o autor exerceu a atividade de trabalhador rural.

A situação fática foi corroborada em audiência de instrução, na qual as testemunhas confirmaram o exercício de atividade rural pela autor (fls.62/64).

Contudo, ainda que assim não fosse, entendo que deve ser aplicado ao caso o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03, *verbis*:

*"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

§ 2o A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1o, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3o, caput e § 2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991".

Destarte, conclui-se estarem presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício almejado pelo autor.

O efetivo exercício de atividade rural deve ser comprovado por meio de início razoável de prova material, complementando por prova testemunhal.

Tratando-se de aposentadoria por idade de trabalhador rural, é dispensável a comprovação do período mínimo de carência (art. 26, III, da Lei nº 8.213/91) (Resp 354398/SP, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, DJ/I de 03.12.2001, p. 207; Resp 332029/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezzinni, Quinta Turma, DJ/I de 27.11.2001, p. 480).

Comprovados a idade do autor, superior a sessenta anos, e o efetivo exercício da atividade rural, no período anterior à data do ajuizamento da ação, em número de meses superior ao período de carência, há de ser-lhe concedido o benefício.

Correta a concessão do benefício a partir da data da citação válida, por tratar-se do primeiro momento em que a autarquia teve conhecimento do pleito da autora.

De todo o exposto, julgo o pedido deduzido na presente ação, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade em favor de JOSÉ LUKASAK, a partir de 05.11.2002, conforme fundamentação supra.

As diferenças, inclusive abono anual, serão corrigidas nos termos do Provimento nº 26, de 10.09.01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. E, sobre todas as prestações em atraso incidirão juros de mora de 6% ao ano, a contar, regressivamente, da data da citação (Súmula nº 204 do STJ).

O réu arcará, ainda, com os honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, excluídas desse montante as prestações vincendas nesta data.

Sem custas, por isenção legal.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024197-34.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.024197-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : MARCOS ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00009-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou improcedente** o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez de que é titular, mediante a incorporação ao salário-de-contribuição das alterações salariais no período básico de cálculo reconhecidas pela Justiça do Trabalho. O demandante foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado, observada a gratuidade processual.

A parte autora, inconformada, apela alegando que a remuneração reconhecida na sentença trabalhista, seja ela considerada como hora-extraordinária ou indenização por supressão de intrajornada, integra o salário-de-contribuição, devendo ser utilizada no cálculo de seu benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta egrégia Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual o postulante objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando a nova relação de salários-de-contribuição emitida pela ex-empregadora por força de decisão judicial proferida em contenda trabalhista .

O autor, nos autos da Reclamação trabalhista n.º 1.470/1998, a qual tramitou perante a Junta de Conciliação e Julgamento de Mogi Guaçu e posteriormente perante a Segunda Turma do TRT da 15ª Região, obteve êxito em parte de suas pretensões, sendo a empresa demandada "Metalúrgica Mogi Guaçu Ltda." condenada a pagar adicionais de horas-extras relativamente aos períodos laborados em turnos fixos, bem como reflexos sobre o FGTS acrescido de 40% e descansos semanais remunerados; horas-extras e reflexos decorrentes da redução do intervalo intrajornada e reflexos do adicional noturno sobre descansos semanais remunerados, férias com 1/3, salários trezenos e FGTS com 40% de acréscimo do período laborado em jornada noturna (f. 199-203 e 238-241).

Cumpra esclarecer que o salário-de-benefício do autor foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo de concessão de auxílio-doença que, posteriormente, foi transformado em aposentadoria por invalidez (8.5.1996 - f. 10), salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo foram considerados sem o acréscimo ora pretendido.

Entretanto, considerando o êxito do autor nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o seu direito ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA . SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.***

*- As parcelas trabalhista s reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, p. 472)*

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido na lide trabalhista, sendo que o pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da data da citação (20.02.2003 - f. 309), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

De outro turno, foi determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa aos adicionais pretendidos, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.8.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei n.º 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora, para julgar procedente o pedido**, e condenar o réu a efetuar o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, mediante a incorporação ao salário-de-contribuição das alterações salariais no período básico de cálculo reconhecidas pela Justiça do Trabalho. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Arbitro os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças apuradas até a data da sentença de primeiro grau.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029414-58.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.029414-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : BENEDITO DE SOUZA FILHO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00002-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037438-75.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.037438-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO PINTO DE MIRANDA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00.00.00015-4 1 Vr SALESOPOLIS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-91.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.002701-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : TARRAF YOUSSEF BARAKAT  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação em mandado de segurança contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, julgando improcedente o pedido formulado, indeferiu o pedido de restabelecimento de benefício previdenciário. Irresignado, apela o impetrante, alegando que, a documentação que infirma a pretensão para restabelecimento do benefício pleiteado, encontra-se na posse do INSS, para instrução do procedimento nº 42/123.305.880-3, fato este que teria inviabilizado o seu direito.

É o relatório.  
Decido.

O *decisum* deve ser mantido.

Com efeito, o mandado de segurança é ação constitucional que demanda a existência de prova pré-constituída, visto a impossibilidade de instrução probatória em sede de *mandamus*.

O impetrante não logrou trazer aos autos elementos que comprovem ter ele contribuído para com a Previdência Social, no período destacado.

De fato, da análise dos autos, só restou colacionado extratos de períodos em que supostamente o autor teria trabalhado nas empresas alegadas, sem contudo, trazer qualquer guia de recolhimento ou CTPS que comprovassem o vínculo do mesmo, na condição de segurado.

Tal pretensão colide com a finalidade precípua do *writ*, visto tratar-se de ação célere, que obsta a consecução de material probatório, demandando a existência de prova pré-constituída.

Nesse sentido, trago á colação os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. GRATIFICAÇÃO. EXTENSÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. 1. A via do mandado de segurança exige a prova pré-constituída do direito alegado, sendo inadmissível a dilação probatória, razão pela qual o direito vindicado deve emergir líquido e certo, o que não ocorreu na espécie. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (15461 GO 2002/0129782-1, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 01/03/2011, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/03/2011)*  
*ADMINISTRATIVO -MANDADO DE SEGURANÇA -PEDIDO DE LIMINAR -ANISTIA -DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. 1. Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante. 2. Ausência de comprovação documental pré-constituída da situação que alega o impetrante na inicial a afastar o suposto direito líquido e certo. Segurança denegada. (14444 DF 2009/0121152-7, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 23/06/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 30/06/2010)*  
*MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. Se a matéria discutida depende de dilação probatória, não podendo ser solucionada com base na prova pré-constituída apresentada pelo impetrante, mostra-se inadequada a ação mandamental. (7108 RS 0008379-79.2009.404.7108, Relator: LUIZ CARLOS CERVI, Data de Julgamento: 01/03/2011, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 17/03/2011)*

Da análise exposta, resta configurado ser a via ordinária a adequada à pretensão do impetrante, dada a necessidade de instrução probatória no que tange ao postulado.

Ante o exposto, e com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao recurso.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-59.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.000981-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : JOSE BATISTA GARCIA  
ADVOGADO : MARCELO FLORES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Houve condenação da parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Com contra-razões.

**Análise o mérito.**

Razão não assiste à parte autora.

É que a instrução do processo demonstrou que não houve qualquer equívoco do INSS no cálculo da aposentadoria que se pretende revisar.

Como bem observado pelo Juízo *a quo*, [...] os valores recebidos a título de auxílio-doença estão discriminados às fls. 46 e não coincidem com os salários de contribuição utilizados no cálculo da aposentadoria [...], o que afasta por completo a fundamentação do pedido formulado, a qual é amparada exclusivamente na suposta utilização dos valores do auxílio-doença no cálculo da aposentadoria.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da parte autora. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000547-43.2004.4.03.6123/SP  
2004.61.23.000547-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 29/33) extinguiu o feito sem a resolução do mérito nos termos do artigo 267, V, do CPC, sob o fundamento de que a autora já havia ajuizado a ação nº 2002.61.23.000860-2 com as mesmas partes, causa de pedir e pedido e que foi julgada improcedente sob o fundamento de que o falecido não detinha a qualidade de

segurado obrigatório da Previdência Social e encontrava-se, na data do óbito, recebendo benefício assistencial, o qual não gera direito ao recebimento de pensão pelos dependentes. Em razões de recurso de fls. 37/43, a autora combate a sentença, alegando que o falecido exercia atividade laborativa na condição de rurícola até a data do óbito e que *a presente demanda constitui uma relação jurídica continuativa que sofreu modificação no estado de fato* (sic).

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

Sem razão a apelante.

Conforme se verifica da ação nº 2002.61.23.000860-2 em apenso, houve o transcurso regular de todo o *iter processual* nesta ação, sendo facultada às partes a produção de todas as provas necessárias à prova dos fatos alegados, inclusive com oitiva de testemunhas, sobrevida sentença de improcedência do pedido em face da comprovação de que o "de cujus" recebia amparo previdenciário por invalidez NB 11/0511310560, concedido em 1990 e cessado em face do óbito do beneficiário, o qual, nos termos da lei de regência, não gera direito à concessão de pensão aos dependentes.

Outrossim, do exame dos depoimentos colhidos em Juízo (fls. 48/51, dos autos em apenso), restou comprovado que o falecido só exerceu atividade laborativa até a data de início do benefício assistencial, como declarado pela autora em seu depoimento pessoal (fl. 49 do apenso). A testemunha Nair Maciel Leme (fl. 51 dos autos em apenso), por sua vez, asseverou que o Sr. Benedito Antônio de Moraes havia deixado de exercer atividade laborativa por problemas de saúde e não trabalhava na roça por ocasião de seu falecimento.

Em face dos elementos coligidos aos autos nº 2002.61.23.000860-2, o Juízo houve por bem julgar improcedente o pedido, sendo certificado o trânsito em julgado em 14 de agosto de 2003 (fl. 62 do apenso).

Do exposto e da análise dos autos, verifico que outra não pode ser a solução que não o reconhecimento da coisa julgada, sendo digno de espanto que o patrono da autora alegue ter havido mudança na situação de fato de tal monta que aludida conclusão possa ser afastada. Qual a mudança que houve? Não há menção a ela nos autos. Que novo fato foi apresentado que demonstre o exercício de atividade laborativa pelo falecido até a data do óbito? Nenhum.

Assim, tendo em vista que a autora não trouxe aos autos nenhum fato novo que ensejasse a reanálise do pedido de pensão por morte, fundamentando seu pleito nos mesmos elementos dantes juntados na ação já transitada em julgado, forçoso o reconhecimento da repetição da ação com as mesmas partes, causa de pedir e pedido, como bem salientou o Juízo "a quo".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da parte autora, mantendo a r. sentença em todos os seus termos.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004858-68.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004858-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VERA APARECIDA GARCIA

ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DE SIQUEIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSI > SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial contra a decisão que, em sede mandamental, concedeu a segurança ao impetrante, reconhecendo o direito à conversão do período especial laborado, para período de tempo comum, para efeitos de concessão da aposentadoria.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público opina pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91. LEI 9.032/95. LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL. LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para os agentes nocivos ruído e calor por dependerem de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

No caso presente não há reparos na sentença a serem feitos, quanto aos períodos considerados especiais.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004625-58.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.004625-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : SEVERINO LUIZ DE MOURA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00082-3 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 126/131) julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, devendo ser observada, quanto à execução, a concessão do benefício da justiça gratuita.

Em razões de recurso de fls. 133/139, o autor combate a sentença, suscitando, preliminarmente, nulidade do julgado por cerceamento do direito de produzir provas. No mérito, sustenta ter comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Embora a ação vise à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, não foi trazida aos autos cópia integral do processo administrativo, o que é imprescindível para o deslinde da causa, já que a controvérsia recai justamente na contagem do número de contribuições feita pelo INSS ao conceder a aposentadoria por idade. Sem o processo administrativo, não há como saber se a contagem reflete ou não o tempo de serviço extraído da CTPS e de outros documentos que eventualmente foram apresentados.

Vale ressaltar que o autor requereu na inicial a juntada do processo administrativo pelo INSS (fl. 7), não tendo havido manifestação judicial a respeito (houve julgamento antecipado da lide).

A jurisprudência tem caminhado no sentido de considerar imprescindível a instrução de feitos de revisão de benefício com cópia do processo administrativo:

*PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE REVISÃO DE CÁLCULO DA RMI DE APOSENTADORIA PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA - DISCUSSÃO DE CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO E DE COEFICIENTE DE CÁLCULO - SENTENÇA QUE DETERMINA REVISÃO DA RMI COM APLICAÇÃO DOS COEFICIENTES DE ORTN/OTN NÃO PLEITEADOS - ALEGAÇÃO DE SENTENÇA EXTRA PETITA ACOLHIDA (ARTIGOS 128 E 460, DO CPC) - AUSÊNCIA DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA. I - Pedido de revisão do cálculo da RMI de aposentadoria por tempo de serviço (DIB em 26.11.84, coeficiente de 86%) precedida de auxílio-doença (DIB em 04.01.81 e coeficiente de 78%), com discussão de cômputo de tempo de serviço e de coeficiente de cálculo, por alegado erro quanto ao auxílio-doença, por terem sido computados apenas oito anos de serviço, quando na aposentadoria, concedida três anos após, reconhecem-se 32 anos de serviço. II - Sentença que determina a revisão da RMI com aplicação dos coeficientes de ORTN/OTN, não pleiteados. Alegação de sentença "extra petita" acolhida, com base nos artigos 128 e 460, do CPC. **III - Ausência da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, por falta de oportunidade das partes produzirem provas, em conformidade com o comando expresso do § 2º, do artigo 331, da Lei Adjetiva, sendo certo que ambas as partes requereram, expressamente, respectivamente na inicial e na contestação, a requisição dos processos administrativos de concessão dos benefícios. IV - Anulação da sentença, para se permitir uma instrução cabal do feito, para que outra sentença seja oportunamente proferida** (AC 200002010218356. REL. Desembargadora Federal MÁRCIA HELENA NUNES. TRF 2. PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA. DJU - Data::14/02/2006 - Página::159).*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. REVISÃO DA RMI. REQUISITOS PARA A APOSENTADORIA PROPORCIONAL JÁ IMPLEMENTADOS NO MOMENTO DA CESSAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO). APURAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO COM BASE NOS ÚLTIMOS 36 (TRINTA E SEIS) SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NA CONDIÇÃO DE AUTÔNOMO E EMPREGADO: POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO: EXCLUSÃO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não merece ser acolhida a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em face do julgamento antecipado da lide, **mesmo porque já constava dos autos a cópia do processo administrativo de concessão do benefício e não havia a necessidade de produção de outras provas.** 2. O segurado que já havia implementado os requisitos para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, com proventos proporcionais, quando da cessação do recolhimento de suas contribuições previdenciárias como autônomo, em cujo momento ele já contava 33 (trinta e três) anos, 7 (sete) meses e 5 (cinco) dias de serviço, faz jus à apuração da RMI do seu benefício, concedido aos 19.6.97, tomando por base, no período básico de cálculo, os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição na condição de contribuinte individual (autônomo) e empregado, uma vez que a sistemática de cálculo do valor inicial do benefício previdenciário deve observar as condições legais na data em que implementados os requisitos necessários para a sua concessão. 3. A correção monetária das diferenças pecuniárias deve ser calculada nos termos da Lei 6.899/81, a partir do vencimento de cada parcela (Súmulas 43 e 148 do STJ). 4. Os juros de mora são de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. 5. Honorários de advogado fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da publicação da sentença. 6. "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas." (Súmula 111/STJ.) 7. Indevida a condenação do INSS por litigância de má-fé, porquanto não caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 17 do CPC. 8. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento (AC 200138000028041. REL. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES. TRF 1. PRIMEIRA TURMA. DJ DATA:26/09/2005 PAGINA:54).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar da apelação do autor e anulo a sentença**, determinando o retorno dos autos ao juízo *a quo*, a fim de que seja apresentada cópia do processo administrativo que resultou na concessão da aposentadoria por idade e para que, após, seja proferida nova decisão.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005051-70.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.005051-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO CANUTO DE SOUZA  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI  
: JOSE ABILIO LOPES  
No. ORIG. : 02.00.00078-4 2 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a pagar o valor referente à correção monetária dos valores relativos a benefício pago em atraso, a contar da data em que deveriam ter sido pagos, de acordo com o INPC ou outro índice que o tenha substituído, nos termos do artigo 41, §§ 6º e 7º da Lei n.º 8.213/91. As diferenças deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação até o efetivo pagamento. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Em suas razões recursais, afirma o INSS que o pagamento do benefício do autor ocorreu dentro do prazo de 45 dias, não podendo ser sujeito à penalidade imposta pelo § 7º do artigo 41 da LBPS. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária limitada às prestações vencidas até a data da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

A legislação previdenciária impõe o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias após a apresentação da documentação necessária para a realização do primeiro pagamento do benefício (art. 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91). O prazo foi respeitado, considerando o requerimento realizado em 20.10.1999 e o início do pagamento em 29.11.1999 (f. 11 e 39).

Logo, não há que se falar em omissão administrativa ou em conduta ilegal por parte da Autarquia, merecendo reforma o julgado recorrido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido, conforme a fundamentação.  
Indevida a condenação da parte autora ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008923-93.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.008923-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : BENEDITA RIBEIRO BUGATTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE FERREIRA DAS NEVES  
CODINOME : BENEDITA RIBEIRO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00061-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A decisão monocrática (fls. 72/73) negou provimento à apelação.

Opõe a parte autora embargos de declaração, alegando ser o julgado omissivo, porque não aplicou corretamente a legislação de regência da matéria.

Pede o acolhimento dos embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os **embargos de declaração** estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não se verifica.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080836-94.1992.4.03.6183/SP

2005.03.99.011581-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAERCIO CORADIN

ADVOGADO : LUSIA APARECIDA LEMBO

No. ORIG. : 92.00.80836-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da revisão do benefício e pagamento do débito, objeto da presente demanda, na seara administrativa. Tendo em vista que o pagamento ocorreu posteriormente à propositura da ação, o réu foi condenado ao pagamento de despesas processuais, custas e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que efetuou o pagamento das prestações almejadas pela parte autora, devidamente corrigidas, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora ingressou com a presente demanda, objetivando que o réu fosse condenado a pagar-lhe as prestações atrasadas, quais sejam, aquelas compreendidas entre a data do requerimento administrativo e a data da concessão do benefício.

Todavia, em resposta à determinação do juízo "a quo", a Autarquia informou e comprovou o pagamento das prestações atrasadas, objeto da presente demanda, consoante se verifica nas f. 57-105.

Destarte, a pretensão da parte autora restou prejudicada, uma vez que desapareceu o objeto da lide. Assim, acertadamente decidiu o magistrado "a quo", ao extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 462 c.c. o artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Verifica-se, ainda, que o d. magistrado "a quo" considerou que o réu deu causa à propositura da demanda, bem como que foi o responsável pelo seu esvaziamento, retirando-lhe um dos pressupostos indispensáveis, qual seja, o interesse processual. Por assim entender, condenou-o ao pagamento da verba honorária, em atendimento ao princípio da causalidade.

A propósito, transcrevo:

*PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ACONTECIMENTO NÃO IMPUTÁVEL AO AUTOR DA DEMANDA.*

*1. Na hipótese de extinção do feito por perda de objeto decorrente de fato superveniente, a verba honorária deve ser arbitrada observando-se o princípio da causalidade. Não tendo o autor dado causa ao acontecimento que ocasionou a extinção do processo sem resolução do mérito, descabida a sua condenação em honorários advocatícios. Precedentes.*

*2. Recurso improvido.*

*(STJ; RESP 915668/RJ; 2ª Turma; Relator Ministro Castro Meira; DJ de 28.05.2007, p. 314)*

Todavia, no caso, verifica-se que o autor formulou requerimento administrativo de revisão do seu benefício, em 8.4.1991 (f. 91), e que o reiterou, em 25.5.1992 (f. 93).

Nota-se, ainda, que o autor obteve êxito na esfera administrativa e o deferimento do seu pedido foi-lhe informado por meio da correspondência datada de 8.9.1992 (f. 97), a ele encaminhada em 9.9.1992 (f. 98), e que recebeu a diferença apurada já na competência de 10.92 (f. 57).

Por fim, observa-se que ajuizou a demanda em 8.9.1992, ou seja, simultaneamente ao deferimento de seu pedido.

Ressalte-se que a Autarquia Previdenciária, de acordo com os princípios da legalidade e moralidade, pode e deve estabelecer formalidades e observar as devidas cautelas na concessão e revisão de benefícios previdenciários.

Com efeito, observo que não restou demonstrada qualquer conduta irresponsável ou protelatória do INSS, mas se infere que houve a regular tramitação do procedimento administrativo, cuja resolução, favorável ao autor, ocorreu dentro de um prazo razoável.

Sendo assim, é indevido o pagamento de verba honorária pelo INSS, uma vez que não deu causa ao ajuizamento da ação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do réu** para excluir sua condenação ao pagamento de verba honorária, conforme a fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020196-69.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020196-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TANIA MARA RODRIGUES PINTO  
ADVOGADO : CRISTINA DIAS CALVENTE PAOLETTI  
No. ORIG. : 03.00.00368-9 4 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a proceder à revisão do benefício de pensão por morte titularizada pela autora, mediante a inclusão, no período básico de cálculo, de valores não considerados, relativos ao período de 1994 até a data do óbito do segurado instituidor. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A Autarquia, em suas razões de inconformismo, alega que os benefícios da autora foi calculados de acordo com a legislação vigente à época da concessão, tomando por base os salários-de-contribuição informados pela própria demandante. Subsidiariamente, requer que a correção monetária incida apenas a partir do ajuizamento da ação, que os juros de mora incidam a contar da citação, à razão de 0,5% ao mês, e que a verba honorária seja reduzida para 10% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta egrégia Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

##### **Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.6.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei n.º 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, § 2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 10.352/01.

##### **Do mérito**

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora é titular de pensão por morte desde 27.10.1999 (f. 27).

Tendo em vista que a legislação aplicável ao benefício de pensão por morte é aquela vigente à época do óbito do segurado instituidor, a benesse da autora foi calculada nos termos da redação original do artigo 75 da Lei n.º 8.213/91, com a seguinte redação:

*Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 desta lei.*

Desse modo, o valor da pensão foi corretamente fixado em 100% do valor da aposentadoria a que o falecido segurado teria direito, se estivesse jubilado na data do seu passamento.

A aposentadoria por invalidez deveria ter sido calculada de acordo com os artigos 29, em sua redação original e 44, ambos da LBPS, "in verbis":

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

*Art. 44 .A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei.*

Da análise dos documentos constantes dos autos, especialmente aqueles acostados à f. 79/91, em cotejo com a memória de cálculo da f. 07, verifica-se que a Autarquia deixou de considerar como salário-de-contribuição algumas remunerações efetivamente percebidas pelo falecido segurado, desatendendo o comando legislativo vigente à época da concessão da pensão.

Desse modo, deve a Autarquia proceder ao recálculo da renda mensal do benefício da demandante, considerando, no período básico de cálculo, os valores sobre os quais o *de cujus* efetivamente verteu contribuições, atendendo ao disposto na redação original do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91.

O benefício da demandante deve ser revisado desde a respectiva data de início, uma vez comprovado que o INSS já dispunha da documentação de f. 79/91 quando do requerimento administrativo de concessão da pensão.

Saliento que, tendo em vista a DIB em 27.10.1999 e o ajuizamento da presente ação em 9.10.2003, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Ressalto que quando do cálculo da nova renda mensal inicial da parte autora deverá ser observado o disposto no artigo 29, § 2º e artigo 33, da Lei nº 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei nº 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para limitar a incidência da verba honorária às parcelas vencidas até a prolação da sentença, e **dou parcial provimento à remessa oficial, ainda**, para que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada e para excluir as custas da condenação. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores eventualmente já recebidos administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020855-78.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020855-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARIA SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00168-8 2 Vr AVARE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033736-87.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.033736-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : CARMEN LUCIA BARROS CECON e outro

ADVOGADO : AMADEU RICARDO PARODI

: DAGMAR DOS SANTOS

APELANTE : JOAO CARLOS CECON

ADVOGADO : AMADEU RICARDO PARODI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.01138-4 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que  **julgou procedente**  o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço que originou a pensão por morte titularizada pelos autores, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro)

salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77, bem como pela aplicação da variação do IGP-DI no mês de maio de 1996. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente na forma da lei e acrescidas de juros de mora à taxa de 12% ao ano. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, mais 12 prestações vincendas.

A Autarquia, em suas razões de inconformismo, alega, preliminarmente, que o autor decaiu do direito de postular a revisão de sua aposentadoria. Requer, outrossim, seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal. No mérito, assevera que os benefícios dos autores e do instituidor foram calculados de acordo com os mandamentos contidos na legislação vigente à época da concessão. Subsidiariamente, requer que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja estabelecido na data do ajuizamento da demanda, que a correção monetária incida apenas a partir do ajuizamento da ação, que os juros de mora incidam a contar da citação, à razão de 0,5% ao mês até 10.01.2003 e, a partir de então, em 1% ao mês, e que a verba honorária seja reduzida para 10% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

A parte autora, por sua vez, apelou, argumentando que o finado segurado teria direito a ter sua aposentadoria calculada em 96% do salário-de-benefício a partir de abril de 1989, nos termos do artigo 58 do ADCT. Assevera, por fim, que os índices utilizados pelo INSS no reajuste dos benefícios previdenciários não preservaram seus valores reais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta egrégia Corte.

### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.1997, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

#### **Da decadência e da prescrição**

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o colendo STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27.08.2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Nesse mesmo sentido, colaciono o aresto, assim ementado:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.*

*1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.*

*2. Agravo interno ao qual se nega provimento.*

*(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)*

A prescrição quinquenal foi expressamente reconhecida pelo Juízo de primeiro grau, razão pela qual não merece ser conhecido o recurso da Autarquia quanto a este ponto.

#### **Do mérito**

Verifica-se dos autos que a autora é titular do benefício de pensão por morte desde 20.01.1996 (f. 35), derivada de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 04.05.1987 (f. 33).

É pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula n.º 07, *verbis*:

*Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.*

Assim, em se verificando que o benefício que originou a pensão dos autores foi concedido à luz de referido texto legal, correta a sua aplicação para a apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos. A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(STJ; RESP 480376/RJ; 6ª Turma; Relator Ministro Fernando Gonçalves; DJ de 07.04.2003, p. 361)

No que tange ao pedido de majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria titularizada pelo falecido segurado, razão não assiste à parte autora.

Inicialmente, cumpre elucidar que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pela lei vigente à época de sua concessão.

Desse modo, a aposentadoria do *de cujus*, concedida em 04.05.1987 (f. 33), teve seu valor inicial fixado em 92% do salário-de-benefício, visto que contava com 34 anos, 2 meses e 23 dias de tempo de serviço, nos termos do artigo 33, § 1º, da CLPS de 1984, "in verbis":

**Art. 33.** A aposentadoria por tempo de serviço é devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, aos 30 (trinta) anos de serviço, observado o disposto no capítulo VII:

I - quando o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, em valor igual a:

a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, para o segurado;

b) 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício, para a segurada;

(...)

§ 1º A aposentadoria do segurado do sexo masculino que a requer com mais de 30 (trinta) anos de serviço tem o valor da letra "a" do item I acrescido de 3% (três por cento) do salário-de-benefício para cada novo ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana, até 95% (noventa e cinco por cento) desse salário aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, observado o disposto no artigo 116.

Para aquelas aposentadorias por tempo de serviço cuja concessão se deu a partir de 05.04.1991 (artigo 145 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado para o segurado do sexo masculino é de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A tese defendida pela parte autora de que é legítimo o direito de ter seu benefício majorado, mediante a aplicação de lei posterior mais benéfica, esbarra no princípio *tempus regit actum*, não havendo que se falar em afronta ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

De outra parte, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao §5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.

Desse modo, entendo que carece de amparo legal a pretensão do autor em ter seu benefício recalculado mediante a aplicação de lei posterior, ainda que mais benéfica.

Quanto à aplicação do artigo 58 do ADCT/88, cumpre fazer uma breve explanação acerca do tema.

A Justiça Federal posicionou-se pela repugnância à adoção de critérios proporcionais ao reajuste de benefícios previdenciários, advindo daí a edição da Súmula nº 260 pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, com a seguinte redação:

*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.*

Com a promulgação da Carta Magna de 1988, foi consagrado, de uma certa forma, aludido enunciado, eis que o artigo 58 ADCT, igualmente, pugnava pela manutenção do valor do benefício, só que em número equivalente de salários mínimos vigente quando de sua concessão (DIB), "in verbis":

**Art. 58:** Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de

salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Entretanto, num primeiro momento, não foi observada a divergência existente entre os dois critérios de reajuste, sendo que o E.Superior Tribunal de Justiça, em seus julgados, veio a disciplinar a aplicação tanto da súmula 260 do e.Tribunal Federal de Recursos, quanto do artigo 58 do ADCT/88.

A propósito, transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - SÚMULA 260 /TFR - ARTIGO 58, DO ADCT - CRITÉRIOS E PERÍODOS DE APLICAÇÃO.*

- *Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

- *Não enseja interposição de Recurso Especial matéria que não foi ventilada no acórdão recorrido e sobre a qual a parte não opôs os embargos declaratórios competentes. Óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.*

- *São distintos tanto os critérios de aplicação quanto os períodos de incidência da súmula 260 /TFR e do art. 58, do ADCT.*

- *A súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, e em vigor até o sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Maior, não vincula o reajuste do benefício à variação do salário mínimo.*

- *O artigo 58, do ADCT, que estabeleceu o critério da equivalência salarial, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período compreendido entre abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Constituição) e dezembro/91 (Regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios). Precedentes.*

- *Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(STJ - REsp. n.º 476325-RJ; Rel. Min. Jorge Scartezzini; DJU de 17.03.2003, p. 284)*

Cumprе esclarecer que em função do julgamento da Ação Civil Pública que concedeu aos benefícios previdenciários o reajuste de 147,06%, relativo à variação do salário mínimo no período de março a setembro de 1991, houve o pagamento administrativo das diferenças, o que configurou a manutenção da equivalência salarial até dezembro de 1991.

Outrossim, como consta que a aposentadoria titularizada pelo autor já sofreu administrativamente a revisão prevista no artigo 58 do ADCT/88 (dados do sistema DATAPREV, em anexo), nenhuma diferença lhe é devida a esse título.

Por fim, o artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, in verbis:

*Art. 201:*

*§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprе assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei n.º 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

*Art. 41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:*

*I - (...)*

*II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.*

Com a edição da Lei n.º 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC, Confira:

*Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei n.º 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n.º 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória n.º 1.415/96, convertida na Lei n.º 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irreduzibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, p. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei n.º 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, p. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste.

Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual

*desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III.- R.E. conhecido e provido.*

*(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)*

Dessa feita, o segurado não tem direito a percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Todavia, conforme exposto anteriormente, o benefício da demandante deve ser revisado desde a respectiva data de início.

Ressalto que quando do cálculo da nova renda mensal inicial da parte autora deverá ser observado o disposto no artigo 29, § 2º e artigo 33, da Lei n.º 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei n.º 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, assim como dou parcial provimento à remessa oficial** para limitar a incidência da verba honorária às parcelas vencidas até a prolação da sentença; e **dou parcial provimento à remessa oficial, ainda**, para que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada e para excluir as custas da condenação. **Nego seguimento** à apelação da parte autora. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação e compensados os valores eventualmente já recebidos administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034988-28.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.034988-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : BENEDITO DIAS DA SILVEIRA

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA SERPENTINO

: MARCOS SOUZA DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00062-2 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou procedentes**  os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas,  *ex lege* .

Objetiva o embargado a reforma de tal decisão, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, por ter protocolizado petição em 18.04.2005, requerendo a expedição de ofício ao INSS para informar os pagamentos efetuados, desde a implantação do benefício, para a apuração das diferenças com base na renda mensal calculada pela contadoria judicial, sem que tal petição tenha sido juntada aos autos. No mérito, assevera que há diferenças a apurar decorrentes da revisão da renda mensal inicial, conforme comprovado pelo cálculo elaborado pela contadoria judicial. Contrarrazões da apelação às f. 29-31.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

##### **Da preliminar**

Rejeita a preliminar arguida pelo exequente, em relação ao alegado cerceamento de defesa, em face da ausência de prejuízo ao demandante, haja vista que a pertinência da solicitação por ele formulada na petição juntada a destempo aos autos será avaliada na análise do mérito da apelação.

##### **Do mérito**

Consoante se observa dos autos, a sentença de cognição julgou improcedente o pedido do autor, já o v. acórdão desta Corte, f. 119-125 do apenso, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar a revisão da renda mensal inicial por meio da correção dos 36 salários-de-contribuição, sem a aplicação do teto do salário de benefício. No entanto, em decisão proferida pelo Ministro Paulo Medida, na forma do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, o E. STJ deu provimento ao recurso especial interposto pelo INSS (fl. 164/166 do apenso), para determinar que no cálculo do salário de benefício seja observado o limite máximo do salário-de-contribuição.

Assim, do que restou estabelecido pela decisão exequenda, forçoso concluir que não há revisão a ser efetuada, haja vista que na concessão do benefício, concedido em 18.09.1991, já foram observadas a regras previstas na Lei n. 8.213/91, com a correção dos 36 salários-de-contribuição pela variação do INPC, conforme se observa do documento da f. 51 dos autos principais, em apenso.

Analisando a planilha de cálculo apresentada pelo embargado, às f. 171-177 do processo de conhecimento, constata-se que razão assiste ao INSS quando assevera que o embargado somente apurou diferenças em seu favor por ter aplicado a variação do IRSM de forma integral no reajuste do benefício, nas competências de janeiro e fevereiro de 1994, contrariando disposição legal e o conteúdo da decisão exequenda. A esse respeito confira-se jurisprudência:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO RECURSO QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO-PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. IRSM INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

(...).

*3. A jurisprudência prevalente desta Corte está consolidada no sentido de que os benefícios previdenciários em manutenção não fazem jus à inclusão dos IRSMs integrais de janeiro de 1994 (40,25%) e de fevereiro de 1994 (39,67%), então convertidos em URV.*

*4. Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício.*

*5. Agravo regimental não conhecido.*

*(AgRg no Ag 1050529/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 02/03/2009)*

De outro lado, no que tange ao demonstrativo de apuração da renda mensal inicial elaborado pela contadoria judicial à f. 15 destes autos, que apurou um valor divergente daquele obtido pelo INSS quando da concessão do benefício, verifica-se que há um equívoco no procedimento adotado pelo auxiliar do Juízo, uma vez que não utilizou os mesmos salários-de-contribuição considerados na concessão do benefício, conforme carta de concessão da f. 51 dos autos principais, mas sim aqueles que constam na relação de salários-de-contribuição fornecidos pela empresa, conforme se observa dos documentos das f. 52-53 do apenso, o que, evidentemente, não faz parte do julgado, restando, assim prejudicados os cálculos apresentados pela contadoria judicial.

Nesse sentido, considerando que o cálculo de apuração da renda mensal inicial da contadoria do Juízo está em desacordo com as determinações do título judicial, não merece prosperar a pretensão do exequente no sentido de obter dados do INSS para a feitura de novo cálculo na forma apontada pelo contador judicial.

Destarte, em face da inexistência de diferenças em favor do embargado, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego seguimento** ao recurso da parte embargada, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035952-21.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.035952-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : ZULMIRA CANDIDO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00122-6 1 Vr MARACAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037653-17.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.037653-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : CELIO BRIGANTE

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00364-2 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 218/224), interpostos em face da decisão encartada às folhas 209/214, que, **negou seguimento à apelação do autor, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu**, para limitar o reconhecimento dos períodos de atividade de natureza especial e **julgar improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão é obscura, haja vista que, através de formulários e laudo técnico pericial, comprovou ter trabalhado exposto a agentes nocivos.

É o sucinto relatório.

Os embargos de declaração merecem ser rejeitados.

A despeito de terem sido completamente esgotadas todas as proposições veiculadas, visam os embargantes a novo pronunciamento da matéria.

Da simples leitura das razões dos embargos de declaração opostos, verifica-se que os requerentes, sob o pretexto de que a decisão embargada teria incorrido em omissão, tem o nítido propósito de obter o reexame da matéria versada nos autos, à luz dos argumentos reinvocados, alegadamente relevantes para a solução da *quaestio juris*, na busca da decisão infringente.

O desacolhimento da pretensão recursal não se confunde com omissão ou contradição, traduzida na negativa de prestação jurisdicional e na incoerência do *decisum*.

Assim, nenhuma eiva contém o julgado embargado, já que decidiu de maneira fundamentada a matéria, realizando o cotejo entre o ordenamento jurídico vigente e o caso concreto, exaurindo a prestação jurisdicional.

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

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE APELAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. MATÉRIA DE DIREITO FEDERAL APRECIADA EM REMESSA OBRIGATÓRIA. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. CABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBA DENOMINADA "PRÊMIO APOSENTADORIA". SÚMULA 215/STJ. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES ESPECÍFICOS. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA, CONHECENDO DO RECURSO ESPECIAL, NEGAR-LHE PROVIMENTO.*

*1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual o fato de não ter interposto recurso voluntário pela Fazenda Pública contra a sentença não impede o conhecimento da questão de direito federal ventilada no recurso especial, discutida em reexame necessário, não havendo falar em preclusão lógica.*

*2. "A indenização recebida pela adesão ao programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda" (Súmula 215/STJ).*

3. "Aplica-se, por analogia, a inteligência do enunciado da Súmula 215/STJ às verbas relativas ao denominado "Prêmio Aposentadoria" ou aposentadoria premiada, por se equivaler à aposentadoria incentivada" (AgRg no REsp 1.073.929/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 5/11/08).

4. Embargos de declaração acolhidos para, conhecendo do recurso especial, negar-lhe provimento. (STJ - EDcl no REsp 856.641/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 17/02/2011)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE RELATIVA. ELEVAÇÃO DA PENA BASE JUSTIFICADA. AUSÊNCIA DE ACOLHIMENTO DAS TESES DEFENSIVAS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO NÃO ACOLHIDO.**

1. O recurso de embargos de declaração tem por escopo esclarecer, complementar ou perfectibilizar os atos judiciais, quando tais erros possam comprometer sua utilidade. Assim, a teor do art. 619 do CPP, são cabíveis quando houver, na decisão judicial, ambigüidade, obscuridade, contradição ou, ainda, for omitido ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado.

2. Os embargos de declaração não podem ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido.

3. A obtenção de efeitos infringentes a embargos de declaração somente é possível quando reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do art. 535 do CPC, e, da correção do vício, decorra a alteração do julgado.

4. A contradição que autoriza a oposição de embargos de declaração diz respeito a verificação de discrepância existente no próprio e jamais com outro julgado ou com o entendimento da parte.

5. embargos de declaração rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Ag 1034418/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2009, DJe 22/02/2010)

Não tendo sido demonstrado o mencionado vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser acolhidos os embargos declaratórios.

Com tais considerações e com base no artigo 557 do CPC, **CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040862-91.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040862-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : GERALDO BOHE

ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00243-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que é titular, mediante: (a) a majoração do coeficiente de cálculo de 95% para 100% do salário-de-benefício; (b) a aplicação da OTN/ORTN na correção dos salários-de-contribuição e (c) a adoção de índices de correção monetária que melhor reflitam as perdas decorrentes dos planos econômicos e defasagens anuais. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observados os termos da Lei da Assistência Judiciária Gratuita.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que sua pretensão encontra amparo no princípio da preservação do valor real dos benefícios, preconizado no artigo 201 da Constituição da República. Aduz, outrossim, que contribuiu durante 37 anos, 3 meses e 13 dias, razão pela qual o coeficiente de cálculo de sua jubilação deve ser fixado em 100% do salário-de-benefício. Pugna, por fim, pela condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% do valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Primeiramente, cumpre esclarecer que a parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 21.5.1991, conforme carta de concessão de fl. 194.

Não merece acolhida a pretensão do requerente, relativamente à majoração do coeficiente de cálculo de sua jubilação, posto que, na época de sua concessão, a respectiva renda mensal era disciplinada pelo artigo 33, I, *a* e § 1º da CLPS de 1984, "in verbis":

*Art. 33. A aposentadoria por tempo de serviço é devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, aos 30 (trinta) anos de serviço, observado o disposto no capítulo VII:*

*I - quando o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, em valor igual a:*

*a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, para o segurado;*

*(...)*

*§ 1º A aposentadoria do segurado do sexo masculino que a requer com mais de 30 (trinta) anos de serviço tem o valor da letra "a" do item I acrescido de 3% (três por cento) do salário-de-benefício para cada novo ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana, até 95% (noventa e cinco por cento) desse salário aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, observado o disposto no artigo 116.*

*(...)*

Por essa razão, tendo em vista que o demandante obteve a concessão de seu benefício quando contava com 37 anos, 3 meses e 13 dias de tempo de serviço (f. 194), teve o respectivo coeficiente de cálculo fixado em 95% do salário-de-benefício.

De outro giro, é pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei n.º 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula n.º 7, "in verbis":

*Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei n.º 6.423/77.*

Entretanto, considerando que o benefício de titularidade da parte autora foi concedido posteriormente ao advento da atual Magna Carta, descabida a aplicação dos índices previstos na Lei n.º 6.423/77.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, "in verbis":

*Art. 201:*

*§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou reenumerado através da Emenda Constitucional n.º 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpre assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei n.º 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

*Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:*

*I - (...)*

*II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.*

Com a edição da Lei n.º 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC, Confira:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, p. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-DI apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias n.ºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, p. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- *A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste . Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

III.- *R.E. conhecido e provido.*

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, conforme a fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042809-83.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.042809-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : ARMANDO DO AMARAL e outros

: CLEMENTINO ANTONIO DANIEL

: FERNANDINA ANTONIA BONTORIM

: JOAO BASSO FILHO

: MASSAHAL TAKAKI

: ORIDES HERMINIO

: ORLANDA RINALDI CORREA

: WALDIR ANTONIO JOSE CERCHIARI falecido

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

HABILITADO : EURIDES DE SOUZA CERCHIARI

APELANTE : WALDOMIRO BRIENSE

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00183-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de

liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049491-54.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.049491-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES ALVES BATISTA  
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP  
No. ORIG. : 05.00.00021-9 1 Vr APIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da

Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001299-11.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.001299-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NILVA BATISTA SOARES MANOEL

ADVOGADO : ANDERSON LUIZ SCOFONI

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015081-33.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.015081-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : JOSE GASTAO BATISTA DE ANDRADE  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00151-0 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Não houve fixação de sucumbência.

Com contra-razões.

**Análise o mérito.**

A questão do IRSM encontra-se pacificada no âmbito dos tribunais pátrios, conforme exemplo que segue:

*[...] PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*

*- Recurso conhecido e provido [...]. (STJ, REsp n.º 495.203/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 06.05.03, v.u., DJ 4/8/03).*

Assim, considerando que a parte autora obteve a concessão da sua aposentadoria por tempo de contribuição em 21.10.1996, deveria compor a base de cálculo do benefício o salário de contribuição de fevereiro de 1994, conforme demonstrado de cálculo de tempo de contribuição de fl. 93.

Dessa forma, assiste direito à parte autora no recálculo de sua renda mensal inicial com a aplicação do IRSM de fevereiro/94.

Por outro lado, verifico que no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foram utilizados apenas as competências de dezembro de 1993, janeiro de 1994 e novembro de 1994, conforme carta de concessão de fl. 116, o que demonstra evidente erro do INSS, na medida em que houve efetiva comprovação de outros recolhimentos em competências incluídas no período base de cálculo do benefício (fls. 15/16).

Esclareço, por oportuno, que as relações de salários de contribuição de fls. 15 e 16, emitidas pelas empresas CERVEJARIA KAISER BRASIL LTDA. e REC RESERVICE - SERVIÇOS DE RECRUTAMENTO E SELEÇÃO LTDA. não foram impugnadas pelo INSS em qualquer momento, motivo pelo qual devem ser acolhidas por este Juízo. Dessa forma, evidencia-se o completo equívoco da r. sentença apelada, a merecer reforma total para determinar ao INSS que recalcule a aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora e respectiva renda mensal inicial, observando-se todos os recolhimentos previdenciários constantes das relações de fls. 15 e 16 dos presentes autos, além daqueles também presentes no CNIS, com aplicação do IRSM para a competência de fevereiro de 1994.

De outra parte, afasto a pretendida condenação do INSS em dano moral, uma vez que não restou comprovado nos autos o abalo psíquico que a parte autora alegou ter sofrido.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Considerando a sucumbência mínima da parte autora, condeno apenas o INSS em honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da nova redação da Súmula 111 do STJ, atualizados monetariamente.

Custas *ex lege*.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo apenas o direito da parte autora de ver recalculada a sua aposentadoria por tempo de contribuição, observando-se todos os recolhimentos previdenciários constantes das relações de fls. 15 e 16 dos presentes autos, além daqueles também presentes no CNIS, com aplicação do IRSM para a competência de fevereiro de 1994, excluída a almejada condenação do INSS em dano moral. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017240-46.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.017240-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ESPERANCA MAYOR LOPES  
ADVOGADO : ADELIA ALBARELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00200-6 3 Vr VOTUPORANGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034232-36.1996.4.03.6183/SP  
2006.03.99.018660-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : NORBERTO GUIDO  
ADVOGADO : ELZA GUIDO TUMELA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 96.00.34232-6 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, com a conseqüente revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Houve fixação de sucumbência recíproca.

Com contra-razões.

Analiso a preliminar.

Prescrição.

A prescrição configura matéria de ordem pública e pode ser alegada a qualquer tempo, sem ofensa à coisa julgada. Entretanto, no caso, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.

Neste sentido, o Egrégio Tribunal Regional Federal da Quinta Região já decidiu que [...] *a prescrição em matéria previdenciária não ocorre com relação ao fundo de direito, mas apenas com relação às parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 05 anos que precedem ao ajuizamento da ação. Inteligência do art. 103 da Lei nº 8.213/91 [...].* (AC nº 00561109/94-PB, Relator Juiz JOSÉ MARIA LUCENA, j. 26.06.97, DJ 26.09.97, p. 79.203).

Dessa forma, contado o prazo de cinco 05 anos retroativamente a partir da data da propositura da ação (24.10.1996), temos que a prescrição quinquenal alcançou as prestações devidas pelo INSS anteriores a outubro de 1991, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Analiso o mérito.

Verifico, inicialmente, que possui a parte autora o direito adquirido à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional, calculada na forma anterior à Lei nº 8.213/91, caso configure melhor hipótese financeira. Deverá o INSS, portanto, calcular a aposentadoria da parte autora, na D.E.R., das duas formas, mantendo implantada aquela que configurar a melhor hipótese financeira. Nem se alegue neste ponto a ausência de dispositivo legal que autorize tal procedimento, na medida em que o direito adquirido está expressamente previsto no art. 5º da Constituição Federal. Após a devida implantação da melhor hipótese financeira, os valores devidos no período compreendido entre a D.E.R. (data de entrada do requerimento) e a D.I.P. (data de início do pagamento) deverão ser corrigidos monetariamente, posto que a ausência de correção monetária no período foi demonstrada pela contadoria do Juízo às fls. 121, com concordância do INSS às fls. 129. O direito aqui reconhecido decorre do Código Civil Brasileiro que em seu art. 884 e seguintes estipula proibição expressa ao enriquecimento ilícito, daí surgindo a inequívoca necessidade de correção monetária de valores devidos em qualquer situação jurídica.

Por fim, verifico, ainda, que as diferenças apontadas na exordial resultam basicamente de uma particular aplicação de indicadores inflacionários no período posterior à implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, segundo critérios que supostamente melhor representariam a inflação verificada no período. O que pretende, em suma, é a substituição das diversas sistemáticas legais de reajustamento vigentes após a implantação do benefício, por uma outra, que considera mais justa.

Esse pleito não pode ser acolhido, na medida em que cabe exclusivamente ao legislador ordinário a escolha dos índices de reajustamento dos benefícios, desde que atendidos os preceitos constitucionais. É certo que, qualquer que seja essa escolha, será sempre possível detectar-se a existência de "perdas" em relação a uma outra determinada escolha, algo inevitável quando se sabe que os diversos índices apresentam variações bastante significativas dentro dos mesmos períodos e que a economia nacional esteve sujeita à altíssima inflação em anos recentes.

Ao Judiciário, porém, enquanto legislador negativo, só é lícito intervir para a correção de ilegalidades ou inconstitucionalidades manifestas e não para substituir-se às funções do Poder Legislativo. Como visto, os reajustamentos dos benefícios estiveram sempre vinculados a indicadores que, de uma forma ou outra, representavam as perdas do poder aquisitivo dos segurados do INSS e, destarte, não podem ser acoimados de inconstitucionais.

Portanto, evidencia-se o parcial equívoco da r. sentença apelada, a merecer reforma apenas no tocante ao direito adquirido da parte autora de ver calculada a sua aposentadoria na forma anterior à Lei nº 8.213/91, caso configure melhor hipótese financeira.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também

em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Considerando a sucumbência mínima da parte autora, condeno apenas o INSS em honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da nova redação da Súmula 111 do STJ, atualizados monetariamente.

Custas *ex lege*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito adquirido da parte autora de ver calculada a sua aposentadoria na forma anterior à Lei nº 8.213/91, caso configure melhor hipótese financeira, com aplicação de correção monetária sobre os valores devidos no período compreendido entre a D.E.R. (data de entrada do requerimento) e a D.I.P. (data de início do pagamento). Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022018-59.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.022018-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : MARIA SANTOS DE SOUZA

ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.02403-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação da parte autora Maria Santos de Souza, em face de sentença que julgou extinta a execução (fl. 142), argüindo que o Juízo *a quo* não fixou honorários advocatícios de sucumbência sobre o valor total da execução, alegando sua possibilidade nesta fase.

Sem contra-razões, subiram os autos.

#### **Examino o mérito.**

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução, na ação proposta pelo rito ordinário, que condenou o INSS a conceder à apelante o benefício de aposentadoria rural por idade.

A controvérsia gira em torno da incidência de honorários advocatícios na fase de execução.

Ressalte-se que a Autarquia Previdenciária não ofertou embargos à execução, ao passo que houve concordância quanto aos cálculos apresentados (fls. 119).

Portanto, não há que se falar em condenação em verbas honorárias, posto que a execução é fundada em título judicial, não oriundo de ação coletiva, não havendo sequer resistência do réu nesta fase. Ademais, os honorários advocatícios fixados na fase cognitiva são suficientes para remunerar o trabalho do advogado na execução do julgado, visto que nesta fase seu trabalho cingiu-se na apresentação dos cálculos e posterior requerimento de expedição da requisição de pequeno valor e seqüente alvará para levantamento dos valores depositados.

No mesmo sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÃO INDEVIDOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUANDO A EXECUÇÃO NÃO FOR EMBARGADA. NORMA PROCESSUAL DE APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO RELATIVA À ORIGEM DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. Não tendo sido questionada a origem do título executivo por meio de embargos de declaração não se pode tê-la por prequestionada. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - 2ª Turma, RE-AgrR 481300/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 09.05.2006)*

*"Em execução de sentença, só são devidos os honorários de advogado se houver oposição de embargos, pois que, ante sua ausência, inexistente sucumbência".*

*(STJ - 1ª Turma, REsp 259.421-RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, j. 17/08/2000, DJU 25/09/2000, p. 78)*

Assim, a sentença proferida não merece qualquer reforma.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação.**

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023201-65.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.023201-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFÓ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALBERTO CORACINI

ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP

No. ORIG. : 03.00.00041-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido para revisar a aposentadoria por idade rural da parte autora. Houve condenação do INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Com contra-razões.

**Análise o mérito.**

**Decadência.**

A MP nº 1.523-9, de 27.6.1997 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23.10.1997, republicada como MP nº 1.596-14, de 10.11.1997, e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), instituiu o prazo de decadência de dez anos, o qual foi posteriormente reduzido para cinco anos e novamente aumentado para dez anos.

Como o benefício ora revisado foi concedido em 12.04.1993, entendo que a contagem do prazo deve ter início somente em 27.06.1997, restando afastada a alegada decadência, visto que a presente ação foi ajuizada em 24.04.2003, ou seja, em período inferior aos 10 anos.

**Prescrição.**

A prescrição configura matéria de ordem pública e pode ser alegada a qualquer tempo, sem ofensa à coisa julgada. Entretanto, no caso, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.

Neste sentido, o Egrégio Tribunal Regional Federal da Quinta Região já decidiu que [...] a prescrição em matéria previdenciária não ocorre com relação ao fundo de direito, mas apenas com relação às parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 05 anos que precedem ao ajuizamento da ação. Inteligência do art. 103 da Lei nº 8.213/91 [...]. (AC nº 00561109/94-PB, Relator Juiz JOSÉ MARIA LUCENA, j. 26.06.97, DJ 26.09.97, p. 79.203).

Dessa forma, contado o prazo de cinco 05 anos retroativamente a partir da data da propositura da ação (24.04.2003), temos que a prescrição quinquenal alcançou as prestações devidas pelo INSS anteriores a abril de 1998, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

**Análise o mérito.**

O pedido é improcedente.

É que o Regime Geral da Previdência Social encampa dois tipos de aposentadoria por idade: i) idade urbana - arts. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com exigências de 65 anos para homem e 60 para mulher e carência, com cálculo da R.M.I. considerando os recolhimentos previdenciários; ii) idade rural - arts. 143 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com exigências de 60 anos para homem e 55 para mulher e comprovação de efetivo trabalho rural igual à carência da idade urbana, com valor sempre fixado em um salário mínimo.

Nesse contexto, considerando que a parte autora possuía 62 anos na data do requerimento administrativo (fls. 10 e 18), dúvida inexistente de que a sua aposentadoria é da espécie idade rural.

Logo, o valor será sempre de um salário mínimo, não havendo que se falar em revisão em virtude de recolhimentos previdenciários realizados pelos empregadores ou por conta própria, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*[...] Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício [...].*

Esclareço, no entanto, que poderá a parte autora solicitar revisão do ato administrativo de concessão da sua aposentadoria por idade rural, visto que, na hipótese, seria possível a verificação dos requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição (tempo de contribuição, carência e qualidade de segurado), o que não será realizado nestes autos, observada a obrigatoriedade de limitação ao pedido formulado na exordial.

Dessa forma, impõe-se a aplicação, no caso em espécie, do disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, *verbis*:

*[...] Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso [...].*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024674-86.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024674-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : ROMILDES PIRES DE SOUZA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00026-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação da parte autora Romildes Pires de Souza em face de sentença que julgou extinta a execução (fl. 171/173), argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença ante a falta de fundamentação e, no mérito, pugna pela reforma da sentença alegando que o valor pago pelo INSS é inferior ao devido, ao passo que deixou de aplicar juros moratórios entre a data da conta e a inclusão do valor na proposta orçamentária.

Apresentadas as contra-razões (258/266), subiram os autos.

### **Análise o mérito.**

Razão não assiste à apelante.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução de sentença, na ação proposta pelo rito sumário, que condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade.

A controvérsia gira em torno da incidência de juros moratórios entre a data da conta até a data da inclusão do valor na proposta orçamentária.

O recurso da apelante não merece ser provido, pois, sobre a questão da incidência dos juros moratórios, já é pacífico no Supremo Tribunal Federal que não são devidos a partir da elaboração dos cálculos, conforme se depreende da ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido (RE 298616-SP, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 03-10-2003, p.10 ).*

O voto do Senhor Ministro Relator Ilmar Galvão no RE 305.186-5/SP esclarece a questão, como a seguir:

*"via de regra, a simples atualização monetária do montante pago no exercício seguinte à expedição do precatório já corrige, junto com o principal, todas as verbas acessórias, inclusive os juros lançados na conta originária. Sendo assim, a incidência de contínua de juros moratórios representaria capitalização de tais juros, o que não se justificaria nem mesmo em face dos créditos de natureza alimentar.*

*Registre-se, por último, que a EC 30/2000 imprimiu nova redação ao citado § 1º do art. 100, estabelecendo que os precatórios, apresentados até 1º de julho, devem ser pagos "até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente".*

Há farta jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. JUROS DE MORA E COREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11960/09. REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARCIALMENTE. 1. O serviço de vigilante é de ser reconhecido como atividade especial, mesmo quando o trabalhador não portar arma de fogo durante a jornada laboral, devendo o respectivo tempo de atividade ser convertido em tempo comum. Precedente desta Corte. 2. Determinada a incidência do regramento previsto na Lei 11960/09 em sentença, e à míngua de recurso da parte autora, incorre em vedada reformatio in pejus a decisão que, ao negar seguimento ao apelo exclusivo do INSS, altera os parâmetros de correção monetária e juros de mora em seu prejuízo. 2. Carece a agravante de interesse recursal em relação ao pedido de delimitação dos juros de mora, uma vez que atendida sua pretensão, nos seguintes termos: "Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação.". 6. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido para restabelecer os parâmetros de correção monetária e juros de mora fixados em sentença, os quais incluem a incidência da Lei 11960/09."*  
(TRF 3ª Região - 10ª Turma, AC 1552188, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1704)

*PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. Agravo legal improvido.  
(TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 358352, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:13/07/2011 PÁGINA: 1917)*

Observe-se que não há incidência de juros moratórios após apresentadas as contas tanto em caso de precatório como de requisição de pequeno valor. Ainda, após a conta, devida apenas a correção monetária, o que já fora efetuado quando do depósito.

Assim, a sentença proferida não merece qualquer reforma.

Pelo exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035629-79.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.035629-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : JOSE ROLANDO DE PAULA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIO MACRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00116-5 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido para alterar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Houve condenação da parte autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Com contra-razões.

Analiso o mérito.

A aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida em 11.09.1992, na vigência da Lei nº 8.213/91, que estipulava, à época, em seu art. 29, que o cálculo do salário-de-benefício deveria considerar os 36 últimos recolhimentos apurados num período não superior a 48 meses.

Dessa forma, considerando a D.I.B. (data de início do benefício - 11.09.1992), temos que os valores recebidos na empresa Cerâmica Stefani não deveriam ser incluídos no cálculo da aposentadoria da parte autora, visto que, como alegado na exordial, o vínculo de trabalho foi encerrado ainda no ano de 1986, ou seja, em data muito superior aos 48 meses que poderiam, em tese, englobar o cálculo do valor da aposentadoria por tempo de contribuição que se pretende revisar.

Além disso, restou demonstrado nos autos que após a saída da parte autora da referida empresa, todos os recolhimentos posteriores foram realizados no valor de 01 salário mínimo, o que, por si só, já define o valor correto da aposentadoria da parte autora como sendo de 01 salário mínimo, observada a forma de cálculo supra explicitada.

Dessa forma, impõe-se a aplicação, no caso em espécie, do disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, *verbis*:

[...] Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso [...].

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da parte autora. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042112-28.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.042112-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : MARIA JANDIRA DE LARA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00104-1 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação da parte autora Maria Jandira de Lara em face de sentença que julgou extinta a execução (fl. 138), pugnando pela reforma da sentença sob alegação de que valor pago pelo INSS é inferior ao devido, ao passo deixou de aplicar juros moratórios entre a data da conta e a data do efetivo pagamento.

Sem contra-razões, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Razão não assiste à apelante.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução de sentença, na ação proposta pelo rito ordinário, que condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade.

A controvérsia gira em torno da incidência de juros moratórios entre a data da conta até a do pagamento.

O recurso da apelante não merece ser provido, pois, sobre a questão da incidência dos juros moratórios, já é pacífico no Supremo Tribunal Federal que não são devidos a partir da elaboração dos cálculos, conforme se depreende da ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido (RE 298616-SP, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 03-10-2003, p.10).*

O voto do Senhor Ministro Relator Ilmar Galvão no RE 305.186-5/SP esclarece a questão, como a seguir:

*"via de regra, a simples atualização monetária do montante pago no exercício seguinte à expedição do precatório já corrige, junto com o principal, todas as verbas acessórias, inclusive os juros lançados na conta originária. Sendo assim, a incidência de contínua de juros moratórios representaria capitalização de tais juros, o que não se justificaria nem mesmo em face dos créditos de natureza alimentar.*

*Registre-se, por último, que a EC 30/2000 imprimiu nova redação ao citado § 1º do art. 100, estabelecendo que os precatórios, apresentados até 1º de julho, de-vem ser pagos 'até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente'."*

Há farta jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. JUROS DE MORA E COREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11960/09. REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARCIALMENTE. 1. O serviço de vigilante é de ser reconhecido como atividade especial, mesmo quando o trabalhador não portar arma de fogo durante a jornada laboral, devendo o respectivo tempo de atividade ser convertido em tempo comum. Precedente desta Corte. 2. Determinada a incidência do regramento previsto na Lei 11960/09 em sentença, e à múngua de recurso da parte autora, incorre em vedada reformatio in pejus a decisão que, ao negar seguimento ao apelo exclusivo do INSS, altera os parâmetros de correção monetária e juros de mora em seu prejuízo. 2. Carece a agravante de interesse recursal em relação ao pedido de delimitação dos juros de mora, uma vez que atendida sua pretensão, nos seguintes termos: "Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação.". 6. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido para restabelecer os parâmetros de correção monetária e juros de mora fixados em sentença, os quais incluem a incidência da Lei 11960/09."

(TRF 3ª Região - 10ª Turma, AC 1552188, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1704)

PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 358352, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:13/07/2011 PÁGINA: 1917)

Ainda, após a conta, devida apenas a correção monetária, o que já fora devidamente efetuado quando do depósito, em perfeita consonância com o disposto no § 1º do art. 100 da Carta Magna.

Assim, a sentença proferida não merece qualquer reforma.

Pelo exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13062/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010431-55.1997.4.03.9999/SP  
97.03.010431-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZA MANHAMBRUSCO  
ADVOGADO : ANTONIO ALVES PEREIRA  
No. ORIG. : 95.00.00073-9 2 Vr MIRASSOL/SP  
DECISÃO

Ação de conhecimento, com pedido condenatório, para recalcular a renda mensal inicial do benefício de pensão por morte.

A r. sentença recorrida, de 09.09.96, condena a parte ré a rever o benefício nos moldes da Súmula TFR 260, para aplicar índice integral de aumento no primeiro reajuste, e nos posteriores, considerar a variação do salário mínimo, bem assim pagar as prestações vencidas, com correção monetária, observada a prescrição quinquenal, acrescido dos consectários que especifica.

Em seu recurso, a autarquia previdenciária suscita a preliminar de julgamento *extra petita* e, no mais, pugna pela reforma total da decisão recorrida, senão, ao menos, a exclusão da correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Não há que se falar em julgamento *extra petita*, eis que a sentença foi proferida dentro dos limites propostos na inicial. É de acolher-se o pedido, por ser indisfarçável que os procedimentos administrativos de que decorreram os reajustes anteriores à Constituição Federal importavam prejudicar o segurado, diminuindo sensivelmente o valor do benefício. Daí cristalizar-se a jurisprudência no enunciado da Súmula 260 do ex-TRF, mandando incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, como também o enquadramento em faixas salariais previsto na L. 6.708/79, que deve ter em conta o valor do salário mínimo vigente à data-base do efetivo reajustamento.

A primeira parte do enunciado da referida súmula se aplica até a entrada em vigor do artigo 58 do ADCT (abril de 1989). A segunda parte aplica-se apenas até outubro de 1984, eis que perdeu eficácia com a edição do Decreto-lei 2.171/84, que determina para fins de enquadramento do valor do benefício, a utilização do salário-mínimo novo, ao invés do revogado.

Não é outra, aliás, a orientação firmada pelo **Superior Tribunal de Justiça**:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SÚMULA Nº 260/TFR. INCIDÊNCIA. SEGUNDA PARTE. I - "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado." (Enunciado nº 260 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos). II - A primeira parte da referida Súmula, que só perdeu vigor com o artigo 58 do ADCT/88 (abril de 1989), adotou o critério da integralidade, vale dizer, qualquer que tenha sido o mês da concessão do benefício, o índice do primeiro reajuste deve ser integral. III - A segunda parte da Súmula nº 260 do TFR somente se aplica se houver diferenças de reajuste devidas no período de novembro de 1979 a outubro de 1984, perdendo vigor em novembro de 1984, com a edição do Decreto-lei 2.171/84 (artigo 2º, parágrafo 1º), que mandou tomar o salário mínimo novo, em vez do revogado. IV - Recurso conhecido e provido." (REsp 448.001 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 443.202 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 270.546, Min. Gilson Dipp).*

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039466-60.1997.4.03.9999/SP  
97.03.039466-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JANUARIO GIANGOLA NETO  
ADVOGADO : IZILDINHA LUZ REBELLO TEIXEIRA  
No. ORIG. : 95.00.00004-6 1 Vr LORENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o reconhecimento do período laborado sem registro e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente a ação, para os fins de condenar a a INSS a pagar ao autor a Aposentadoria por Tempo de Serviço, incluindo o período exercido junto à Prefeitura de Lagoinha (05.01.59 a 30.04.63), bem como o pagamento de todas as parcelas atrasadas, a contar da data do requerimento, incidindo correção monetária, desde a propositura desta, juros, bem como custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da somatória de 12 parcelas do benefício.

Recorre a autarquia, sustentando, em síntese não foram juntados documentos suficientes para embasar o seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividade rural e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor que trabalhou em atividade comum no seguinte período e empresa:

De 16.11.64 a 31.01.67 - Expresso Rodoviário Atlântico;  
De 01.02.67 a 28.01.70 - Expresso Rodoviário Atlântico;  
De 30.04.70 a 21.03.77 - Empresa de Ônibus Pássaro Marron;  
De 25.03.77 a 18.06.81 - Empresa de Ônibus Pássaro Marron;  
De 01.06.81 a 31.01.86 - autônomo;  
De 01.11.86 a 25.01.91 - Empresa de Ônibus Pássaro Marron.

Referidos vínculos foram comprovados nos autos e não foram contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

Alega o Autor exerceu atividade urbana comum sem registro em carteira, que não foi reconhecida, no seguinte período:

De 05.01.1959 a 30.04.1963 - Prefeitura Municipal de Lagoinha.

Acerca das provas apresentadas, a comprovação da atividade urbana deve ser feita no modo previsto no artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91:

*" Art. 55 . O tempo de serviço será com prova do na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o artigo 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado.*

*..... § 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal , salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Infere-se da regra acima, que para fins de comprovação do tempo de serviço trabalhado deverá o segurado ao menos apresentar início de prova material, que corroborado com a prova testemunhal sirvam para reconhecimento do tempo a ser averbado. Outrossim, mesmo que se apresente apenas prova testemunhal, esta deverá trazer elementos robustos capazes de concluir pela veracidade de suas informações.

Contudo, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, qual seja, cópia da certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Lagoinha, que salienta, goza de fé pública, bem como cópias das folhas de pagamento.

Assim, é de ser reconhecido o tempo de trabalho urbano do autor, no período de **05.01.1959 a 30.04.1963**, bem como sua averbação junto aos cadastros do INSS, em nome do autor.

Ressalto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

***PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL . PROVA TESTEMUNHA L. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.***

*(...)*

*- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador . Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.*

*(...)*

*(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. De sem bargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)*

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança a autora o tempo de serviço de 30 anos, 02 meses e 26 dias, em 29/01/91, data da EC/20, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que tendo a autor preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado até 16.12.1998, não há que se falar em "pedágio" e idade mínima de 53 anos preconizados pela E.C. nº 20/98.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (08.10.91).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, e com amparo no artigo 557, "caput", NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DA AUTARQUIA, mantendo-se a sentença proferida.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
síntese do julgado:

- a) Nome do beneficiário: Januário Giangola Neto;
- b) Benefício: aposentadoria por Tempo de Serviço (proporcional);
- c) Renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: a partir de 08.10.91;
- e) Número do benefício: indicação do INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043587-34.1997.4.03.9999/SP  
97.03.043587-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE PEREIRA  
ADVOGADO : SILLON DIAS BAPTISTA JUNIOR  
REPRESENTANTE : VALDIRA AIRES DE ARRUDA  
ADVOGADO : SILLON DIAS BAPTISTA JUNIOR  
No. ORIG. : 96.00.00064-6 2 Vr BOTUCATU/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta e apelação em ação ajuizada por DIRCE PEREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença monocrática de fls. 48/50, que julgou procedente pedido de revisão de pensão temporária concedida sob a égide da Lei nº 3373/58, além dos consectários nela especificados.

Em razões recursais de fls. 52/55, alega o INSS, em preliminar, a sua ilegitimidade passiva e, no mérito, sustenta a ausência do direito da parte autora à pleiteada revisão, razão pela qual requer a reforma da r.decisão.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

O MPF opinou pelo não provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Verifico que a parte autora recebe o benefício de pensão temporária, desde 28/04/1979, decorrente do falecimento do padraсто que era funcionário do Ministério das Comunicações.

Cotejando a legislação aplicável, verifico que o aludido benefício era regrado pela Lei nº 3373/1958 que estabelecia, em seu artigo 4º, que:

*"Art 4º É fixada em 50% (cinquenta por cento) do salário-base, sobre o qual incide o desconto mensal compulsório para o IPASE, a soma das pensões à família do contribuinte, entendida como esta o conjunto de seus beneficiários que se habilitarem às pensões vitalícias e temporárias".*

Contudo, assinalo que, ante a entrada em vigor da Lei nº 8.112/90, este benefício passou a ser pago pelo órgão ou entidade de origem, no valor equivalente à remuneração do servidor, cujos artigos trago a seguir colacionados:

*"Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes fazem jus a uma pensão mensal de valor correspondente ao da respectiva remuneração ou provento, a partir da data do óbito, observado o limite estabelecido no art. 42".*

*"Art. 248. As pensões estatutárias, concedidas até a vigência desta Lei, passam a ser mantidas pelo órgão ou entidade de origem do servidor".*

Nesse contexto, observo que o benefício da parte autora foi corretamente calculado pelo INSS.

Ademais, caso acolhida a pretensão da parte autora, somente há que cogitar acerca do direito com o advento da Lei nº 8112/1990, momento em que se tornou possível a equiparação com a remuneração do servidor, contudo, devendo ser postulada contra o ente competente para o seu pagamento.

Diante disso, verifico que o INSS não tem qualquer responsabilidade pelo pagamento da pensão a partir de 10/12/1990, o que implica na ausência de legitimidade para figurar no pólo passivo do feito.

Trata-se de questão preliminar que pode ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício (artigo 267, VI e § 3º, CPC).

Isto posto, com amparo no art. 557, do CPC, **acolho a preliminar de ilegitimidade passiva argüida pelo INSS** para extinguir o feito, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC e **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024958-75.1998.4.03.9999/SP

98.03.024958-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : PEDRO DE MARCHI

ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 85.00.00099-5 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte embargada, em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia, e reconheceu que houve pagamento integral da condenação. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais a parte embargada requer, em preliminar, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita. No mérito, aduz que a sentença homologatória de cálculos foi anulada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e que, se estivesse renunciando a todos os direitos, teria de imediato desistido do recurso interposto face a conta de liquidação ofertada. Requer a reforma da decisão para que sejam acolhidos seus cálculos, e determinado o prosseguimento da execução.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Defiro ao embargado os benefícios da justiça gratuita.

O título executivo judicial revela que o INSS foi condenado a implantar o benefício de auxílio doença a partir de 05/04/1989, e pagar as prestações monetariamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 6% a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação mais doze parcelas vincendas.

Em razão da anulação da sentença determinada no acórdão de fl. 336, a parte embargada apresentou os cálculos de fls. 342/346, no valor de R\$ 52.728,30, atualizados até abril de 1996.

Citado o INSS, opôs os embargos que ora se trata.

Da análise dos cálculos fornecidos pela parte embargada às fls. 342/346, verifico que as diferenças não foram apuradas corretamente.

A teor do disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/1991, o valor do salário de benefício do auxílio doença era calculado pela média dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, no período máximo de quarenta e oito meses.

Conforme documentos anexados aos autos, inexistem contribuições em período superior a cinco anos antecedentes ao da concessão do benefício.

Nos termos do parecer emitido pela contadoria judicial a fl. 58, no âmbito desta Corte, o segurado contribuía pela equivalência de sete salários mínimos como autônomo, todavia essas contribuições perduraram até abril de 1984. Tendo sido concedido o benefício em 05/04/1989, portanto, cinco anos após a cessação das contribuições, o benefício foi concedido pelo valor mínimo, consoante legislação previdenciária.

Assim, em vista do que foi determinado na decisão transitada em julgado, de rigor o acolhimento dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial às fls. 166/167 dos autos em apenso, devendo a execução prosseguir pelos valores ali encontrados que, descontado o valor já recebido pelo embargado em execução provisória, perfaz o montante de R\$ 1.603,54 (um mil, seiscentos e três reais e cinquenta e quatro centavos), atualizado até março de 1995.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte embargada, para reformar determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 1.603,54 (um mil, seiscentos e três reais e cinquenta e quatro centavos), atualizado até março de 1995, na forma da fundamentação acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063528-33.1998.4.03.9999/SP  
98.03.063528-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA GALHARDO BERTHOCO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO

No. ORIG. : 93.00.00046-7 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução, determinando o prosseguimento pelo valor apurado pelo perito do juízo.

Requer o Instituto embargante a reforma do julgado, sob o argumento de inexistência de diferenças devidas, tendo em vista o pagamento administrativo.

No recurso adesivo, requer a parte embargada a reforma do julgado, alegando que os extratos de pagamento juntados pela embargante não permitem comprovar as suas alegações.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o breve relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de

produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Analisando-se os autos, verifico que os extratos juntados gozam de presunção de veracidade, uma vez que se trata de documento emitido por órgão público, de forma que competia ao embargado o encargo de afastar a referida presunção. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente.

A Contadoria Judicial desta Corte informou às f. 81-84 que o pagamento administrativo foi maior que o devido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte embargada e **dou provimento à apelação do INSS**, para reconhecer que nada é devido à parte embargada, contudo, deixo de condená-la no pagamento de verbas sucumbenciais em razão de ser beneficiária da justiça gratuita, conforme a decisão da f. 10 da ação principal.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069601-21.1998.4.03.9999/SP

98.03.069601-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILBERTO MARQUES MUCHA

ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES

No. ORIG. : 97.00.00166-6 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 73/76) julgou procedente o pedido, determinando o aumento da renda mensal inicial para 82% do salário-de-benefício e a fixação da data de início do benefício em 15/02/1992, além de condenar o INSS ao pagamento dos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 79/87, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Ao caso dos autos, antes de examinar a controvérsia acerca da possibilidade de fixação da DER em momento posterior, passarei a analisar a questão da contagem do tempo de serviço, já que, na hipótese de manutenção daquele fixado pelo INSS quando revisou o processo administrativo de ofício, a alteração da DER restará prejudicada.

Quando a aposentadoria foi concedida ao autor, o INSS havia apurado 31 anos, 11 meses e 9 dias de tempo de serviço em 24/01/1992 (DER considerada no processo administrativo), fixando a renda mensal inicial em 76% do salário-de-benefício. Na revisão do processo administrativo, foi apurado que o autor tinha, na verdade, 30 anos, 2 meses e 28 dias de tempo de serviço em 15/02/1992 (data que o autor pretende ver fixada a DER e, conseqüentemente, a DIB).

Ocorre que, com os documentos juntados aos autos, não é possível saber quem tem razão quanto à contagem do tempo de serviço. Sem a cópia da CTPS e das guias de recolhimento de contribuições previdenciárias que instruíram o processo administrativo, não há como definir qual é o real tempo de serviço do autor. Faz-se necessária, pois, a vinda de cópia integral do processo administrativo que resultou na concessão da aposentadoria e do procedimento revisional.

A jurisprudência tem caminhado no sentido de considerar indispensável a instrução de feitos de revisão de benefício com cópia do processo administrativo:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PEDIDO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO FORMULADO ANTES DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

**NECESSIDADE DA PROVA REQUERIDA. APELAÇÃO PROVIDA: SENTENÇA ANULADA. 1. Configura cerceamento de defesa a prolação de sentença sem que apreciado o pedido formulado na exordial de requisição do processo administrativo junto ao INSS, quando os elementos necessários ao deslinde da lide constam daquele procedimento e o pedido foi julgado improcedente por insuficiência de provas. 2. Apelação a que se dá provimento, para anular a sentença a fim de que seja requisitada cópia do processo administrativo de concessão da aposentadoria do autor e do pedido de revisão da renda mensal inicial (AC 199901000288518. REL. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES. TRF 1. 1ª TURMA. DJ DATA:05/04/2004 PAGINA:15).**

**PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROVA NECESSÁRIA AO DESLINDE DA MATÉRIA SUB JUDICE. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO PROVIDA: ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA QUE OUTRA SEJA PROFERIDA, APOS REQUISIÇÃO DOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO (AC 9101169106. REL. JUIZ HÉRCULES QUASÍMODO. TRF 1. 2ª TURMA. DJ DATA:08/02/1993 PAGINA:2545).**

Vale ressaltar que, embora nenhuma das partes tenha requerido a juntada do processo administrativo, pode o juiz instruir o feito com as provas que entende necessárias ao deslinde da demanda, com supedâneo no art. 130 do Código de Processo Civil ("Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias").

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo a sentença**, determinando o retorno dos autos ao juízo *a quo*, a fim de que seja apresentada cópia integral do processo administrativo que resultou na concessão

da aposentadoria por tempo de serviço e do procedimento de revisão do benefício, para que, após, seja proferida nova decisão. **Dou por prejudicada a apelação do INSS.**  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073265-60.1998.4.03.9999/SP  
98.03.073265-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALBERTO MOSQUINI e outro  
: LUZIA BILIALBA LIBRALI

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO

No. ORIG. : 91.00.00000-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor apurado pelo cálculo da Contadoria. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Em suas razões de apelação, o INSS alega, preliminarmente, a nulidade da sentença e requer a interposição da remessa oficial. No mérito, aduz que os cálculos acolhidos não obedecem aos comandos inscritos no título executivo, não tendo os embargados direito a revisão do chamado "buraco negro".

Com contrarrazões da embargada alegando que o recurso do INSS é intempestivo, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Passo a decidir.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O presente feito encontra-se incluído na Meta 2 do CNJ.

O recurso de apelação do INSS está tempestivo, haja vista que foi protocolado em 18/12/97 e juntado aos autos em 24/12/97.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.**

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

A r. sentença dos embargos encontra-se plenamente fundamentada, argumentando que os cálculos foram elaborados, conforme o disposto no título judicial transitado em julgado.

Sendo assim, as preliminares alegadas devem ser rejeitadas.

Nos termos da sentença transitada em julgado, o INSS foi condenado a efetuar a revisão da renda mensal inicial, mediante correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, bem como aplicar a Súmula 260 TFR e o artigo 58 ADCT, pagando os valores daí decorrentes, com correção e juros, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Não merece reparo a r. sentença recorrida.

Os cálculos elaborados pelo Embargado e acolhidos pelo juízo refletem os comandos contidos no título executivo, não podendo servir de base à execução.

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve a aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);*

*"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).*

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial.

O artigo 58 do ADCT/CF-88 é norma de eficácia temporária, como se vê do seu enunciado:

*'Art. 58 - Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.'*

*Os créditos devem ser corrigidos pelos critérios estabelecidos na Lei n.6.899/81 e alterações subsequentes (consubstanciados no Provimento n. 24/97 - COGE 3a Região, vigente à época da elaboração), com os seguintes critérios:*

- de 1964 a fevereiro/86 - ORTN (Lei nº 4.357/64);
- de março/86 a janeiro/89 - OTN (Decreto-Lei nº 2284/86);
- de fevereiro/89 a fevereiro/91 - BNT (Lei nº 7730/89);
- de março/91 a dezembro/92 - INPC (Lei nº 8.213/91);
- de 01/01/93 a 28/02/94 - IRSM (Lei nº 8.542/92);
- de 01/03/94 a 30/06/94 - conversão em URV (Lei nº 8.880/94);
- de 01/07/94 a 30/06/95 - INPCr (Lei nº 8.880/94);
- de 01/07/95 a 30/04/96 - INPC (MP 1.053/95);
- de 01/05/96 em diante - IGP-DI (MP 1.488/96).

Sendo assim, deve ser acolhida a conta elaborada pela Contadoria do Juízo que por ser um órgão equidistante das partes elabora os cálculos com imparcialidade e tecnicamente e auxiliando o magistrado.

Pelo exposto, **rejeito as preliminares argüidas pelas partes e no mérito, nego seguimento ao recurso do INSS**, nos termos do artigo 557 mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099418-33.1998.4.03.9999/SP  
98.03.099418-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA JOSE SALDANHA DOS SANTOS  
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA  
No. ORIG. : 96.00.00081-2 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP  
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-09.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.003258-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : SANTA MIQUELOTTI GASPAROTTO e outros  
: JONAS PRACUCIO  
: SEBASTIAO CLAUDIONOR FURLANETTO  
: APARECIDO ERCIO PRIMO  
: VILMA CHIOSI CAMPANA  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00073-5 2 Vr JAU/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SANTA MIQUELOTTI GASPAROTTO contra a sentença de fls. 86/98 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando a realização de nova conta de liquidação. Os Embargados foram condenados a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Em suas razões de apelação, alega a parte Embargada que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante revisão da renda mensal inicial pela correção dos salários-de-contribuição de acordo com a variação da ORTN/OTN/BTN ou pela variação do salário mínimo (o que for mais favorável), sem qualquer limitação de valor teto, aplicação da Súmula 260 TFR e do artigo 58 ADCT, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas (pela Súmula 71 TFR até o ajuizamento da ação e de acordo com a Lei nº 6.899/81 a partir daí) e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 140.024,59, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Não merece reforma a r. sentença.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 139/155:

"A conta embargada às fls. 252/298 dos autos principais apresenta a apuração das rendas mensais iniciais revistas de acordo com o INPC/IBGE para os autores Santa Miquelotti Gasparotto e Sebastião Claudionor Furlaneto, contrariando a r. sentença às fls. 61/65 dos autos principais que determinou a atualização de todos os salários de contribuição pela variação do salário mínimo ou pela variação das ORTN/OTN/BTNs, incluída a inflação de junho/87, janeiro/89, bem como o IPC de março e abril/90 e IGP de fevereiro/91.

Além disso, os cálculos embargados aplicam o índice de reajuste integral em setembro/1991, porém, a aplicação do primeiro índice integral prevista na Súmula 260 do extinto TFR teve seu termo final em março/1989, pois a partir de abril/1989 entrou em vigor o critério definido no artigo 58 do ADCT, logo, o índice a ser aplicado em setembro/1991 deve ser proporcional a DIB.

Informamos, ainda, que a conta embargada aplica nos reajustes dos benefícios a equivalência com o salário mínimo em todo o período, ou seja, a partir das DIB's até dezembro/1996 e não respeitou o limite mensal de pagamentos estabelecido no artigo 41, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 no cálculo do autor Sebastião Claudionor Furlaneto.

Informamos, finalmente, que os cálculos embargados aplicam a correção monetária de acordo com a Súmula 71 do extinto TFR em todo o período, porém, o dispositivo da r. sentença determina a aplicação da Súmula 71 do extinto TFR apenas no sentido de que as parcelas devem ser corrigidas desde quando vencidas, estando especificado em sua fundamentação (terceiro parágrafo da fl. 64 dos autos principais) que o critério de correção monetária deve seguir de acordo com a referida Súmula até o ajuizamento da ação e, a partir daí, nos termos da Lei 6.899/81.

Quanto à conta do INSS às fls. 06/31, também aplica a equivalência com o salário mínimo até dezembro/1996. Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, corrigindo todos os salários de contribuição pela variação das ORTN/OTN/BTNs, incluindo os expurgos determinados, sem aplicar o menor e o maior valor teto, respeitando, no entanto, o limite mensal de pagamentos estabelecido no artigo 41, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e os índices de reajustes oficiais.

Cabe esclarecer que os autores Jonas Pracucio e Aparecido Érico Primo não recebiam benefício da Autarquia na data do ajuizamento da ação (06/1991). Segundo os documentos às fls. 03 e 18 dos procedimentos administrativos em apenso os benefícios foram concedidos em 27/09/1991 e 02/09/1991, respectivamente, motivo pelo qual não efetuamos cálculo para esses autores.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor total de R\$ 3.499,21 (três mil, quatrocentos e noventa e nove reais e vinte e um centavos), atualizado para a data da conta embargada (12/1996), conforme planilhas anexas."

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial.

O artigo 58 do ADCT/CF-88 é norma de eficácia temporária, como se vê do seu enunciado:

'Art. 58 - Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.'

É equivocada a vinculação ao salário mínimo após 09/12/1991, devendo ser observados os critérios estabelecidos pela Lei n. 8.213/91 e alterações subsequentes.

A sentença proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado não determinou a aplicação da equivalência salarial após a efetiva implantação do Plano de Custeio e Benefícios; não sendo possível interpretá-la de maneira extensiva e contrária ao entendimento já consolidado pelos Tribunais Superiores, especialmente pelo Supremo Tribunal Federal, a quem cabe a interpretação última do texto constitucional.

Neste sentido:

*'PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIPARAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS À ÉPOCA DA CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE A PARTIR DE JANEIRO DE 1992.*

*A equivalência entre os reajustes do salário-mínimo e dos benefícios previdenciários vigorou de abril de 1989 até a efetiva implantação da Lei nº 8213/91, em janeiro de 1992, nos termos do art. 58 do ADCT.*

*Após janeiro de 1992, ficou vedada a equiparação com o salário-mínimo, inexistindo direito adquirido ou redução salarial.'*

*(TRF 5ª Região, AC nº 80.817-CE, Reg. 95.05.12905-0, Rel. Des. Fed. Petrucio Ferreira, DJU 15/12/95, p. 87.670)*

*'DIREITO PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO E REPOSIÇÃO DE BENEFÍCIO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 58 DO ADCT, APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 8213/91.*

*O artigo 58 do ADCT auto-limitou sua vigência até a implantação do plano de custeio e benefícios, ocorrida com a Lei nº 8213/91, que estabeleceu o INPC como base de reajuste dos proventos previdenciários, não se podendo falar, portanto, após esta lei, em manutenção do valor do benefício em número de salários mínimos.'*  
(TRF - 3ª Região, AC nº 96.03.014406-1, Rel. Des. Fed. Pedro Rotta, j. 01/04/96)

De acordo com os comandos contidos no título executivo, os créditos devem ser corrigidos pelos critérios estabelecidos na Súmula 71 TFR até o ajuizamento da ação (06/1991), incompatíveis com a aplicação de quaisquer outros, como índices expurgados, sob pena de *bis in idem*.

Neste sentido:

**'EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 71 DO EXTINTO TFR. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

*I - A sentença estabeleceu que as parcelas devidas anteriormente ao ajuizamento da ação devem ser atualizadas nos termos da Súmula nº 71 do extinto TFR.*

*II - A ação foi ajuizada em fev/92 e a conta de liquidação abrange o período de janeiro/87 a março/89.*

*III - A Súmula 71/TFR é indexador autônomo, não comportando a incidência conjunta com outros índices de atualização, tais como os expurgos inflacionários.*

*IV - Cálculos do autor feitos com base na variação do salário mínimo, conforme determinado na Súmula 71/TFR, obtendo o valor de R\$ 3.202,81 para agosto/95.*

*VI - Apelo improvido.'*

(TRF 3ª Região, AC 351191 - Processo 96.03.0954128-SP, DJU 13/01/2205, p. 322, Rel. Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, os embargados Jonas Pracucio e Aparecido Érico Primo não eram titulares de benefícios na data do ajuizamento da ação (06/1991), não sendo alcançados pelos efeitos da decisão, por falta de pressuposto processual.

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 139/155.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA**, determinando o prosseguimento da execução pelos valores apurados às fls. 139/155, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019741-17.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.019741-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIANA LIMA DA COSTA  
ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP  
No. ORIG. : 98.00.00077-4 1 Vr IGARAPAVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 54/56 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelos Embargados. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que há efetiva comprovação dos pagamentos administrativos mencionados, impondo o desconto dos valores já quitados. Insurge-se, ainda, contra a verba honorária fixada.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida não está submetida à remessa oficial.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.*

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ART. 475, II, DO CPC.*

*1. A Eg. Corte Especial firmou entendimento no sentido de que a sentença proferida em embargos à execução de título judicial opostos por autarquias e fundações não se sujeita ao reexame necessário (art. 475, II do CPC), tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição sendo inaplicável em execução de sentença devido ao prevalecimento da disposição contida no art. 520, V, do CPC.*

*2. Ressalva do ponto de vista do Relator quanto à negativa de seguimento do reexame necessário por decisão monocrática, com base no art. 557/CPC.*

*3. Afastada, por maioria, a preliminar de inconstitucionalidade e, por unanimidade, negado provimento ao recurso." (REsp nº 262990 / RS, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 11/09/2001, DJ 11/03/2002, p. 225).*

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação dos §§ 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 3.857,31, impugnada nos presentes embargos.

O documento juntado às fls. 5/6 dos presentes autos atesta que houve parcial pagamento administrativo.

Referido documento, emitido pela autarquia previdenciária, goza de presunção de veracidade e não foi devidamente contraditado pelo Embargado, ônus de sua incumbência.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQÜENDO. EXTRATOS DATAPREV. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. I - Houve determinação expressa na r. sentença para, quando da execução da sentença, serem abatidas, se o caso, as parcelas já pagas pela Autarquia no curso da ação. II - Apesar do art. 4.º da Portaria 714/93, com a nova redação dada pela Portaria 813/94, ter excluído da sistemática de pagamento por ela definida os beneficiários que litigam na justiça, o fato é que houve pagamento administrativo das diferenças devidas por força do art. 201 da CF, conforme se extrai dos extratos Dataprev juntados aos autos. III - Eventual ofensa ao art. 4.º, II, da Portaria Ministerial 714/93 não há de ser analisada nesta ocasião, por não ter sido matéria debatida na fase de conhecimento. IV - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada. V - A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento. VI - O débito do INSS corresponde à diferença das parcelas resultantes da revisão, após a devida compensação dos valores administrativamente pagos. Assim, a incidência do percentual arbitrado a título de verba honorária (15% sobre o valor do débito corrigido), fica adstrita ao montante resultante da compensação. VII - Os cálculos acolhidos encontram-se equivocados, posto que o Sr. Perito Judicial fez incidir o percentual de 15% sobre o total das diferenças devidas, sem o desconto dos valores já pagos. Tampouco a conta elaborada pelo autor merece amparo, na medida em que ignora as parcelas pagas administrativamente. VIII - Cálculos da RCAL desta E. Corte em consonância com o julgado, devendo prevalecer. IX - Sucumbente a autora, beneficiária da justiça gratuita, o ônus do reembolso recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária, nos termos da Resolução nº 440/2005 do Egrégio Conselho da Justiça Federal. X - Apelo do autor improvido. XI - Apelo do INSS provido para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 744,95 (R\$ 647,78 a título de principal e R\$ 97,17 a título de honorários advocatícios), bem como para isentá-lo do pagamento dos honorários periciais, nos termos da fundamentação acima exarada.  
(TRF 3ª Região, AC 200103990484600AC - APELAÇÃO CÍVEL - 738299, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI DATA:27/04/2010 PÁGINA: 441)**

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste tribunal, juntados às fls. 75/79, espelham os comandos contidos no título executivo pois descontam os pagamentos administrativos já ocorridos e corrigem o saldo remanescente pelos índices determinados no julgado, devendo a execução prosseguir por tal montante.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021525-29.1999.4.03.9999/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARLI PEDROSO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DONATO  
ADVOGADO : MIRIAM DE OLIVEIRA CARON PASQUALE  
No. ORIG. : 93.00.00011-4 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação declaratória, onde se pleiteia o reconhecimento da relação de concubinato da autora com o falecido José Antonio Máximo, não houve condenação do réu nos ônus da sucumbência por ser a autora beneficiária da Assistência Judiciária.

Recorre a Autarquia, sustentando que: a) deveria o autor ter produzidos as provas necessárias e suficientes para justificar o pedido; b) os documentos apresentados pelo autor não são suficientes a comprovar o estado de concubinato; c) as testemunhas ouvidas em juízo foram tempestivamente contraditadas sob o fundamento de amizade íntima.

Subiram os autos, com contra-razões, ao Tribunal de Justiça do Estado.

Por decisão do Acórdão de fls. 154/156, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Alega o autor que, desde o requerimento administrativo em 18.05.98 já fazia jus ao benefício previdenciário indeferido. Ingressando com ação declaratória teve reconhecido o tempo de exercício de atividade rural, motivo pelo qual, com a averbação do período, obteve sua aposentadoria na data de 27.05.03.

Busca a parte autora a percepção dos valores referentes a este período, alegando prejuízo em razão do indeferimento administrativo pela Autarquia.

A sentença não merece reparos.

A apelante pretende o reconhecimento da união estável para posterior requerimento de pensão por morte.

Embora se trate de ação declaratória de reconhecimento de união estável, reconheço a competência da Justiça Federal.

Pretende a autora utilizar a sentença exclusivamente para fins de restabelecimento de pensão por morte, de modo que está caracterizada a natureza previdenciária de sua pretensão.

Nesse sentido a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

*"RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO EFETIVADA. APELAÇÃO, NA PARTE CONHECIDA IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.*

*- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação ou direito controvertido não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).*

*- Não se conhece de parte da apelação que requer a revogação da tutela antecipada, pois referido pleito foi deferido nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.03.00.051948-9.*

*- O pedido da autora cinge-se ao reconhecimento de união estável com vista à requerimento administrativo de pensão por morte. Justifica-se, assim, figurar a autarquia previdenciária no pólo passivo da relação processual, bem como a competência desta Corte para apreciar o recurso interposto e a remessa oficial.*

*- Comprovada a união estável, segundo o disposto no artigo 226, parágrafo 3º da Constituição Federal Brasileira, o artigo 1º da Lei 9.278/96 e ainda o artigo 16, parágrafo 6º do Decreto 3.048/99.*

*- Presente a condição de dependência econômica, tomando-se por critério o estabelecido no inciso I, artigo 16 da Lei 8.213/91, que a confere por presumida nessas circunstâncias.*

*- Apelação, na parte conhecida improvida.*

*- Remessa oficial não conhecida." (AC 200003990718060, DES. FED. EVA REGINA, TRF3, 7ª Turma, DJ de 14/05/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*COMPETÊNCIA. REQUISITOS. 1. A Justiça Federal é competente para o julgamento de ação objetivando o reconhecimento de união estável para fins previdenciários. Voto vencido reconhecendo a competência da Justiça Estadual. 2. Para o reconhecimento da união estável, essencial que haja aparência de casamento, não sendo a coabitação, entretanto, requisito indispensável. Precedente do STJ. 3. No que pertine à qualidade de companheira, a*

*Constituição de 1988 estendeu a proteção dada pelo Estado à família para as entidades familiares constituídas a partir da união estável entre homem e mulher, nos do disposto no art. 226, § 3º. 4. Apenas a prova testemunhal já seria suficiente para demonstrar a união estável, porquanto a comprovação de dita relação dispensa o oferecimento de*

*início de prova material, o qual, de regra, é exigido nos casos de reconhecimento de tempo de serviço. 5. In casu, restou evidenciada, por meio de provas documental e testemunhal, a existência da união estável entre a autora e o de*

*cujus para fins previdenciários. (AC 200304010377932, Rel. JORGE ANTONIO MAURIQUE, TRF4, 5ª Turma, D.E. 14/02/2007).*

A autora trouxe aos autos a Certidão de Óbito de seu companheiro José Antonio Máximo, falecido em 05.12.85 (fl.07), Certidão de Nascimento da filha Carla Cristina, nascida em 08.05.83 (fl.08).

Trouxe, ainda, a Certidão de Casamento de fl. 17, na qual consta a averbação de anterior desquite amigável do falecido com a ex-mulher, em face de sentença judicial datada de 21.12.1967.

Ainda, conforme bem conclui o juízo de Primeira Instância, a maior prova da relação havida entre os dois foi o fato de ter o Sr. José Antonio Máximo declarado como sua dependente junto ao INSS a autora.

Acrescenta-se que a própria Autarquia concedeu o benefício à parte autora, vindo a suspender e a restabelecê-lo posteriormente.

Ademais, a testemunha Maria do Espírito Santo Gonçalves Busto, ouvida em Juízo (fls.95), esclarece que conhece a autora desde criança e que ela não se casou, mas viveu em concubinato com um senhor de nome José e tiveram uma filha. Que eles moravam em Dourado e viveram juntos por cerca de seis anos e pelo que sabe ele era viúvo.

Desta forma, restou comprovada a relação concubinária vivenciada pela parte autora e José Antonio Máximo, à época do falecimento.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da Autarquia na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022533-41.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.022533-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIGEHISA YAMAGUTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : MARGARIDA DE MORAES RIBEIRO

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 90.00.00049-8 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Embargante e pelo Embargado em face de sentença (fls. 25/26) que julgou improcedentes os embargos à execução, para determinar o prosseguimento da execução com base no valor de R\$ 18.188,23(dezoito mil, cento e oitenta e oito reais e vinte e três centavos) em abril de 1998, nos termos da conta de liquidação apresentada pelo Embargado às fls. 77/83 e atestada pelo Auxiliar do Juízo às fls. 23 destes autos.

Em suas razões recursais (fls. 28/33), a Embargada pleiteia determinação judicial para a continuação da execução em relação aos valores incontroverso.

Apela o Embargante, às fls. 32/40, alegando que a conta apresentada não obedeceu aos limites do título executivo judicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Tendo em vista os termos da manifestação do Auxiliar do Juízo à fl. 23, o feito foi convertido em diligência às fls. 68 para que a Contadoria Judicial verificasse se as contas apresentadas pelas partes atendiam aos limites do julgado.

O parecer foi juntado às fls. 71/74 dos autos.

**É o necessário relatório.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o Relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

De início, afastado as alegações da embargada, primeiro, por ser incabível em sede de Embargos à Execução, como bem salientado pelo Juízo "a quo" e, segundo, porque, conforme parecer da Contadoria Judicial, a conta por ela apresentada estava em consonância com os termos do julgado, exceto em relação à forma de cálculo da correção monetária, que não obedeceu aos ditames do Provimento nº 24/97.

Doutra parte, conforme demonstrado pela Contadoria Judicial (fls. 71/74), a conta apresentada pela Embargante às fls. 06/10 destoou do título executivo judicial, considerando a DIB em 30/11/1990 quando deveria ter considerado, para tanto, a data de 19/11/1990, bem como por não ter considerado de forma proporcional o abono de dezembro de 1990, em face da DIB.

Dessa forma, à vista do que restou determinado no *decisum* exequendo e verificando-se que a conta apresentada pela Contadoria Judicial desta Corte nos presentes autos, auxiliar do Juízo e equidistante das partes, espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado.

Em tal sentido é o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. QUANTUM DEBEATUR APURADO EM PERÍCIA CONTÁBIL. ACOLHIMENTO DO LAUDO TÉCNICO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL.**

1. Não há julgamento ultra petita, tampouco ofensa ao art. 460 do CPC, quando o Tribunal a quo fixa como crédito a ser satisfeito em sede executória a importância apurada por sua contadoria judicial.

2. Em outras oportunidades, as 1ª e 2ª Turmas deste STJ manifestaram-se no sentido de que não se caracteriza julgamento além dos limites do pedido o acolhimento de dados fornecidos por perícia técnica quando imprescindíveis à correta aferição do valor exequendo, q.v., verbi gratia, REsp nº 389.190/SC, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ de 13.03.2006; AgRg no Ag nº 568.509/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 30/09/2004. 3. Recurso especial a que se NEGA PROVIMENTO. (STJ - RESP 200500140512 RESP - RECURSO ESPECIAL - 720462 - Relator: CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - 2ª Turma - Fonte: DJE DATA:29/05/2008)".  
**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ADVENTO DA MP N. 2.131/2000. SERVIDOR MILITAR. COISA JULGADA. OFENSA. CAUSA SUPERVENIENTE. ART. 741, VI, DO CPC.**

1. A publicação da Medida Provisória n. 2.131/2000 após o julgamento da apelação no processo de conhecimento constitui fato superveniente capaz de ser alegado em sede de embargos à execução, sem que isso implique ofensa à coisa julgada, a teor do art. 741, VI, do CPC.

2. Não se cogita de ofensa ao art. 333, II, do CPC na hipótese em que o aresto recorrido, ao se reportar à cópia de documento elaborado pela Contadoria Judicial nos autos dos embargos à execução, afirma a existência de comprovação no que tange à alteração do estado de fato e de direito dos recorrentes em virtude do advento da Medida Provisória n. 2.131/2000.

3. Recurso especial improvido.

(STJ - RESP 200802722599 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1110221Rel.: Min. Jorge Mussi - 5ª Turma - Fonte: DJE DATA:03/08/2009)".

Por estas razões, deve a execução prosseguir pelo valor apurado pela Contadoria Judicial desta Corte às fls. 71/73.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e **nego seguimento** à apelação da embargada, nos termos acima expostos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036297-94.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.036297-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : MARIA DAS DORES MOREIRA DA SILVA

ADVOGADO : FABIANO INGRACIA VICTAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00104-1 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou procedentes**  os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, fixando o valor devido à embargada em R\$ 345,45 (trezentos e quarenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos), conforme cálculos do INSS apresentados nas f. 10-13. Condenou, ainda, a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 160,13 (cento e sessenta reais e treze centavos), referentes ao processo de conhecimento.

Objetiva a apelante, MARIA DAS DORES MOREIRA DA SILVA, a reforma do julgado, alegando que a sentença dos embargos (f. 27-29) é contraditória, uma vez que no relatório preza pelos cálculos da autora, constante nas f. 86-88 dos autos principais, e na decisão acolhe o valor de R\$ 345,45 (trezentos e quarenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos), conforme cálculos do Instituto embargante, sem fundamentar o entendimento. Ainda, aduz que a diferença devida resulta no importe de R\$ 1.423,27 (mil, quatrocentos e vinte e três reais e vinte e sete centavos), tendo em vista a aplicação do Provimento n. 24 na realização dos cálculos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

De início, analisando os autos, verifico que o documento juntado à f. 64 dos autos principais, referente aos pagamentos administrativos realizados pelo INSS, goza de presunção de veracidade, uma vez que se trata de documento emitido por órgão público, de forma que competia à embargada o ônus de afastar a referida presunção.

Em que pese o art. 4.º da mencionada Portaria MPAS 714/93 tenha consignado que o pagamento dos atrasados na esfera administrativa não seria efetuado aos beneficiários que litigassem na justiça, verifica-se que o § 2.º do mesmo dispositivo já previu a possibilidade de compensação de valores pagos indevidamente. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente quando já constar essa informação nos autos.

Entretanto, observo que o pagamento administrativo efetuado após a judicialização da questão não tem o condão de elidir o pagamento de juros de mora, o que resultaria, portanto, em diferenças devidas em favor da parte embargada, visto que a ela ajuizou a ação principal em novembro de 1993 e a autarquia previdenciária iniciou os pagamentos administrativos em março de 1994.

Ante o exposto,  **dou parcial provimento**  à apelação da parte embargada, conforme a fundamentação acima, para que os cálculos sejam refeitos, deduzindo-se os valores pagos administrativamente e que seja observado os parâmetros de correção monetária utilizados pela Justiça Federal (disponível no sítio eletrônico [www.justicafederal.jus.br](http://www.justicafederal.jus.br)). Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045658-38.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.045658-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODARI JOSE COLOMBO  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 95.00.00154-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao reconhecimento do tempo de serviço prestado pelo autor, no período compreendido entre 01/03/1959 a 31/08/1964, corrigindo-se a renda mensal inicial, considerando o coeficiente de 100% do salário-de-benefício e o valor do salário-de-contribuição efetivamente recolhido pelo autor, com as diferenças decorrentes desde a data da concessão (24/05/1995), acrescidas de verbas de sucumbência e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna a verba honorária e a correção monetária.

Em contrapartida, o autor também interpôs recurso adesivo pleiteando a fixação da verba honorária em 20% sobre o valor da condenação.

Com as contrarrazões dos recursos, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O Autor teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 24/05/1995, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 13.

O artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do benefício em tela, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão**

**recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE nº 292081 / SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).**

No mesmo sentido precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ART. 202 DA CF - AUTO-APLICABILIDADE - LEI 8.213/91. - A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991. - Embargos acolhidos." (ERESP 69429 / CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000, p. 109).**

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Ressalte-se, que as anotações de contrato de trabalho efetuadas pelo empregador no **LIVRO DE REGISTRO DE EMPREGADOS** revelando que o autor foi funcionário de seu estabelecimento no período por ele indicado na petição inicial constituem prova material para o reconhecimento da atividade.

Assim como a CTPS, a escrituração do livro de registro de empregado também é obrigatória, nos termos dos arts. 41 e 47 da CLT, e a presença de tal livro constando o termo inicial e final do contrato de trabalho, a função, a forma de pagamento e os períodos concessivos de férias faz presumir que o apelante foi empregado do estabelecimento.

Sobre as anotações no livro de registro de empregados, já decidiu o STJ que: **"conforme se depreende dos arts. 3º da Portaria nº 3.158/71, 3º da Portaria nº 3.626/91 e 640, §§ 3º, 4º e 6º, da CLT, é obrigatória a manutenção do registro de empregados, do registro de horário de trabalho e do livro de inspeção do trabalho de cada estabelecimento da empresa, sob pena de lavratura de auto de infração e imposição de multa. Tal entendimento se justifica pelo fato de que, somente com a existência dos aludidos documentos, em cada local de trabalho, será possível a verificação, in loco, da realidade fática da empresa e do cumprimento das obrigações trabalhistas."** (REsp nº 573226/RS, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 06/12/2004, p.204).

No mesmo sentido é a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região que: **"A presunção de vínculo empregatício, aqui, decorre do descumprimento da legislação trabalhista que, no artigo 74, parágrafo 2º, da CLT, obriga a empresa que tenha mais de dez empregados a manter registro mecânico ou não de anotações de entrada e saída, com assinalação dos intervalos de repouso. Isso, além do livro de registro de empregados."** (AC nº 8902010619/RJ, Relator Juiz Chalu Barbosa, j. 29/10/94, DJ 10/01/95).

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 *caput*, do Código de Processo Civil, deve ser fixado em 15% (quinze por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do

Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, e **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055696-12.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.055696-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : VALDOMIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTÁ NUNES DE OLIVEIRA  
: ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00108-5 1 Vr IBITINGA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedente** os embargos à execução, fixando a execução no valor apurado pelo Perito do Juízo (R\$ 130,15), tendo em vista a dedução de suposto valor pago administrativamente.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, pugnando pelo reconhecimento da procedência do pedido, alegando que os extratos de pagamento juntados não condizem com a realidade e não comprovam o pagamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o breve relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Em que pese o posicionamento contrário em ações de igual natureza, no presente feito, em consulta ao sistema "Plenus" do Ministério da Previdência Social, cujo acesso encontra-se disponível ao Poder Judiciário, verifica-se que realmente não foi efetuado o pagamento.

Assim, os documentos juntados (f. 117-119 da ação de conhecimento) não atestam o pagamento, afastando, portanto, a presunção de veracidade que detinham aqueles documentos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte embargada, para fixar a execução nos valores por ela apurados na ação de conhecimento (R\$ 416,83, atualizado para agosto de 1996 - f. 109). Condene o Instituto embargante no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), ficando mantidos os honorários periciais fixados pela sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056794-32.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.056794-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE CARDOSO DO CARMO

ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00004-2 3 Vr OURINHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação do autor, interposto em face de sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço urbano formulado na petição inicial. Não houve condenação em honorários advocatícios e custas processuais em razão de ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões, o autor objetiva a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foram produzidas provas suficientes para o reconhecimento do tempo trabalhado.

Não houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo do período em que o autor trabalhou na função de carregamento no período de 24/01/1957 a 08/03/1958, sem anotação em CTPS, para fins de restabelecimento da renda mensal inicial apurada com o cômputo de tal período.

O autor juntou aos autos, como prova material do tempo que pretende ver reconhecido, Ficha de Registro de Empregado (fl. 13), sendo tal documento considerado início de prova da relação empregatícia, e, por consequência, do tempo de serviço correspondente.

Diligência feita pelo INSS, realizada no âmbito administrativo em outubro/1994, constatou, além da existência da Usina Jacarezinho, apontada pelo autor como local de trabalho, a ficha de registro de empregado n. 61, com admissão em 24/01/57 e desligamento em 08/03/58, e a existência de Folhas de Pagamento onde consta o nome do requerido no período de janeiro a março de 1958. Há ainda a informação de que as Folhas de Pagamento referentes a 1957 não foram encontradas.

Assim, em que pese não ter sido produzida prova testemunhal, verifico que o resultado da diligência realizada administrativamente pelo INSS não infirmou a alegação do autor quanto à atividade. Pelo contrário, corrobora para o seu reconhecimento, na medida em que informa que localizou folhas de pagamento onde consta o nome do autor. Dessa forma, reconheço o período de 24/01/1957 a 08/03/1958 como tempo de serviço trabalhado, devendo ser averbado pelo INSS para elevação do coeficiente de aposentadoria, a partir da DIB do benefício.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e a partir de julho de 2009 deve incidir o percentual de 0,5%, nos termos da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem fixados, em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º, A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para reconhecer o tempo de serviço prestado na Usina Jacarezinho no período de 24/01/1957 a 08/03/1958, determinar a sua averbação e elevação do coeficiente da aposentadoria a partir da DIB do benefício, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0313596-59.1995.4.03.6102/SP  
1999.03.99.073800-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SYLVIO TITOTO

ADVOGADO : EDUARDO TEIXEIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 95.03.13596-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão para determinar a soma dos salários de contribuição das referentes as atividades desenvolvidas concomitantemente, com os reflexos produzidos no abono de permanência e na aposentadoria por tempo de serviço, bem como determinar a revisão do benefício percibido e a correção monetária das parcelas pagas administrativamente em atraso. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% do valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de recurso o INSS objetiva a reforma da sentença sob o argumento de que o cálculo da renda mensal inicial foi efetuado, levando em consideração a atividade principal, já que a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício almejado em ambas as atividades. Insurge-se, ainda, quanto aos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Irresignado o autor interpõe recurso adesivo, pugnano pela reforma da r. sentença no que concerne ao pagamento das parcelas em atraso com a correção devida. Insurge-se, ainda, quanto aos consectários legais.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A questão posta na seara recursal cinge-se ao recálculo da atividade proveniente da segunda inscrição com reflexo no abono de permanência e na aposentadoria; ao pagamento dos valores em atraso devidamente corrigidos correspondentes ao bono de permanência e à aposentadoria por tempo de serviço.

Ao que se infere dos autos, o cálculo do benefício da parte autora baseou-se no valor dos salários-de-contribuição referentes à atividade considerada principal, na qual restou comprovada o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria.

Seguindo a sistemática imposta pelo art. 32, II e III, da Lei 8.213/91, quando não houver implementado os requisitos legais nas duas atividades, o salário-de-benefício é calculado considerado tão-somente a atividade principal, quando nela estiver recolhido pelo teto legal e, somando-se o acréscimo decorrente da atividade secundária, até o limite adremente referido, quando a situação for diversa.

É o entendimento jurisprudencial:

*"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*

*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*

*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*

*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;*

*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*

*III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*

*§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.*

*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário".*

Note-se que também nesta sistemática os salários de contribuição devem obediência ao preconizado no artigo 135 da Lei nº 8.213/91, o que não impediria, nas competências de 1990 e 1991, o cálculo na proporção preconizada no inciso II, "b", do aludido artigo 32.

A memória de cálculo da renda mensal inicial (fls. 16) demonstra que a composição do salário de benefício foi extraído levando em conta, unicamente, a relação dos salários de contribuição de um dos vínculos desenvolvidos.

Cumprido, ainda, observar, com esteio em iterativa jurisprudência, que a atividade principal é aquela em que o segurado dedicou-se maior tempo de sua vida e não necessariamente a de valor de salário de contribuição mais elevado. Vejamos:

*"Ementa*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividades concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.*

*2. Não comprovado o lapso temporal entre a data do requerimento e a data de concessão do benefício, não tem o segurado direito à correção monetária.*

*3. Para modificação do acórdão recorrido é necessária a reavaliação do conjunto fático-probatório depositado nos autos, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.*

*4. Agravo regimental improvido".*

*(STJ; AGRESP 200501490359; 5ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJE DATA:25/05/2009).*

*"Ementa*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTE S. ARTIGO 32, INCISO II, LEI Nº 8.213/91. IRSM. FEVEREIRO DE 1994.**

*- Na hipótese de exercício de atividades concomitantes, deve ser considerada, como atividade principal, para fins de cálculo da renda mensal inicial, aquela em que o segurado atuou na maior parte de sua vida laborativa.*

- Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

(...)

- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora e remessa oficial providas em parte".

(TRF3; APELREE 200361260057863; 8ª Turma; Rel. Juíza Federal MÁRCIA HOFFMANN; DJF3 CJI DATA:24/03/2011).

"Ementa

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTE S. CÁLCULO DA RMI. LEI 8.213/91. ART. 32.**

*I - O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes deve ser calculado nos termos do art. 32 da Lei 8.213/91, somando-se os respectivos salários de contribuição apenas quando satisfizer, em relação a cada atividade, as condições necessárias à concessão do benefício requerido.*

*II - No caso dos autos, o segurado não preencheu as condições para o deferimento da jubilação em relação a todas as atividades, de modo que seu salário-de-benefício deve corresponder à soma do salário-de-benefício da atividade principal e de percentuais das médias dos salários-de-contribuição das atividades secundárias (art. 32, II, b, da Lei 8.213/91), considerada como principal aquela que teve maior duração. III - Ao contrário do afirmado pelo recorrente, o julgado agravado manifestou-se expressamente sobre a inaplicabilidade do § 2º do artigo 32 da LBPS à hipótese em tela.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido".*

(TRF3; AC 201003990281891; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO; DJF3 CJI DATA:22/12/2010).

Assim sendo, impõe-se o recálculo do salário de benefício do autor, considerada a atividade principal aquela que cumpriu os requisitos para a concessão do benefício ou que tenha desenvolvido em maior lapso temporal, para o empós somar-se os salários de contribuição da atividade secundária, na exata proporção preconizada no artigo 32, II e III, para a hipótese.

Quanto ao pagamento das prestações em atraso, insta consignar que é iterativo o entendimento de que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária, o que equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, principalmente quando estabelecido que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor reduzido pela inflação.

Assim, a autarquia não pode deixar de pagar as prestações devidas atualizadas, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas mecanismo de recomposição do valor da moeda.

A respeito do tema, invocam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.**

*1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Embargos acolhidos." (STJ; EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);*

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO.**

*I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.*

*II - Recurso improvido." (TRF - 3ª Região; AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709 ).*

Assim sendo, restando provado o pagamento de benefício com atraso, sem a inclusão de correção monetária desde a primeira prestação devida, há diferenças a pagar, não cabendo fixar o retrocesso da data ao ajuizamento da ação, pois a mora existe desde quando a correção deveria se pagar e não o foi.

E não se cogita, na espécie, de culpa, sendo a correção monetária devida independentemente de sua ocorrência, por ser representativa, como dito, de mera recomposição do valor da moeda.

Dos consectários legais

Os valores em atraso serão devidos a partir do requerimento administrativo, obedecida a prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente conver tida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Em face do acima expandido fica prejudicado o pleito do autor quanto aos honorários advocatícios. No que concerne ao pagamento das parcelas em atraso com a devida correção monetária, ao contrário do que supõe a recorrente, o juiz manifestou-se expressamente, não falar em omissão quanto à este capítulo, carecendo de interesse recursal.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo interpostos e dou parcial provimentos à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0083361-03.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.083361-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIA BULZICO VIEGAS

ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JALES SP

No. ORIG. : 99.00.00028-6 3 Vr JALES/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 93/97) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho rural da autora Cecília Bulzico Viegas de mais de 35 anos e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% do total das verbas vencidas até a prolação da sentença.

Em razões de recurso de fls. 100/106 o INSS combate a sentença, alegando, preliminarmente, coisa julgada e, no mérito, pugna pela reforma da sentença aduzindo não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

A parte autora recorreu adesivamente (fls. 108/109), pugnando pela reforma da sentença apenas para que seja majorado os honorários advocatícios para 15% sobre a totalidade das parcelas vencidas até efetiva implantação do benefício.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

### **É o necessário relatório. Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Analiso a preliminar de coisa julgada.

Não há que se falar em coisa julgada pois, como bem observado no Juízo a quo, *"... fatos não transitam em julgado, mas apenas o direito invocado com base neles. Com efeito, o processo 1.009/93, que tramitou perante a terceira vara desta comarca, dizia respeito ao pedido de aposentadoria por idade, cujos fundamentos de fato e de direito são distintos dos fundamentos da presente ação, razão pela qual improcedente a preliminar de coisa julgada"*.

Assim, a verdade dos fatos não faz coisa julgada, o que rechaça a tese sobredita.

### **Análise o mérito.**

A ação deve ser julgada improcedente.

O Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos à análise do presente caso.

A parte autora pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço ante ao exclusivo labor campesino.

A requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias até a edição da Lei 8.213/91. Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

Por óbvio, tornou-se obrigatório o recolhimento das contribuições previdenciárias, posteriores à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, para cômputo do tempo de serviço rural.

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. ARTIGO 55, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autora trouxe aos autos razoável início de prova material corroborada por prova testemunhal, que deixam claro seu exercício em atividade rural pelo período pleiteado. - Não se exige a prova documental de todo o período que pretende ver reconhecido, cabendo à prova testemunhal complementá-la. Precedentes do C. STJ. - Nos termos do § 2º do artigo 55, da Lei nº 8.213/91, o trabalho rural anterior à data de início da vigência desta Lei, poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para efeito de carência. - O tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. - Agravo parcialmente provido".*

*(TRF 3ª Região - 10ª Turma, AC 1273063, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, DJF3 CJI DATA:08/06/2011 PÁGINA: 1718)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA AOS FATOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal. II- Reconhecidos os períodos de 1º/1/63 a 31/12/64, 1º/1/72 a 31/12/80, 1º/1/85 a 31/12/85, 1º/1/87 a 31/12/88 e 1º/1/93 a 19/7/93, considerando os inícios de prova material cotejados com os depoimentos das testemunhas arroladas, tendo os termos iniciais e finais sido fixados nos termos do art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS-DIRBEN nº 155, de 18/12/06. III- Inexistindo o recolhimento das contribuições devidas, não há como possa ser computado os períodos de trabalho rural posteriores à edição da Lei nº 8.213/91 para fins de aposentadoria por tempo de serviço. IV- No que tange às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como conditio sine qua non para o reconhecimento do tempo de serviço rural em exame, entendo que deve ser aplicado à espécie o art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, o qual dispõe que o "tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será*

*computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." V- Não comprovando a parte autora o cumprimento do tempo de serviço e da carência exigida pela Lei n.º 8.213/91, não há como conceder-lhe o benefício previdenciário pretendido. VI- Ainda que considerado o tempo de serviço posterior à edição da Emenda nº 20/98, não terá a autora preenchido os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. VII- Os honorários advocatícios deverão ser proporcional e reciprocamente distribuídos, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambas as partes foram simultaneamente vencedores e vencidos. VIII- Apelação parcialmente provida".*  
(TRF 3ª Região - 8ª Turma, AC 1205874, Rel. Des. Fed. FONSECA GONÇALVES, DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1048)

Assim, não havendo comprovação da carência necessária para a aposentadoria por tempo de contribuição, ao passo que não demonstrou a parte autora haver recolhido as contribuições previdenciárias referente ao labor rural em período posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91, a ação deve ser julgada improcedente, merecendo reforma a sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS para, reformando a sentença proferida e resolvendo o mérito nos termos do art. 269, I do CPC, **JULGAR IMPROCEDENTE** a presente ação, nos termos da fundamentação supra. Prejudicada a apelação da autora.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092831-58.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.092831-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : ANNA BONINI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 91.00.00161-7 2 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações da parte embargada e do INSS em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para dar como quitada a dívida entre as partes e julgar extinta a execução.

Objetiva a parte embargada a reforma do julgado, alegando, em suma, que no valor já pago não foi incluída a incorporação dos índices expurgados na evolução da renda mensal inicial, conforme fixado na sentença proferida em primeiro grau.

O Instituto embargante requer a reforma do julgado, a fim de que seja a parte embargada condenada a pagar à embargante o dobro do valor cobrado pela dívida já paga, nos termos do art. 1.531 do Código Civil de 1916.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Inicialmente, verifico que a sentença proferida na ação de conhecimento, que condenou o Instituto embargante a incorporar os índices expurgados na evolução da renda mensal inicial da parte embargada, não passou pelo crivo do reexame necessário, bem como que, nos dias atuais, pacificou-se o entendimento nos tribunais do não cabimento da incorporação de tais índices expurgados na renda, a contrário do que foi decidido nos autos, mas tão somente serem utilizados como índices de correção monetária.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos Declaratórios acolhidos."

(STJ. Embargos de Declaração no REsp n. 164778/SP, Relator Min. Edson Vidigal, DJ 7.5.2001, p. 158)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.**

(omissis...)

3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes." (Embargos de Declaração no RESP n. 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 15.12.2003, p. 409)

**"PREVIDENCIÁRIO . IPC"S. REAJUSTE . IPC"S. INCORPORAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.** Segundo precedentes, é "indevida a incorporação aos benefícios do IPC de 06.87 (26,06%), da URP de 02.89 (26,05%), do IPC de 04 e 05.90 (44,80% e 7,87%) e do IGP de 02.91 (21,1%), consoante precedentes do STJ que excluem o direito adquirido a tais reajustes."

Descabe direito aos reajustes pelos IPCs chamados "expurgados" em face de os reajustes dos benefícios concedidos antes da CF/88 ficarem, no período, atrelado ao sistema da equivalência, do art. 58 do ADCT/88, ou ao sistema das URPs, do DL 2.335/87.

Embargos recebidos."

(Embargos de Divergência no REsp n. 138267/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 13.3.2000, p. 126)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. REAJUSTES. IPC DE JUNHO 87 (26,06%), IPC DE JANEIRO 89 (70,28%), IPC DE ABRIL 90 (44,86%) E IGP DE FEVEREIRO 91 (21,1%).**

1. Descabe direito adquirido à reposição do IPC de junho 87 (26,06%). Precedentes.

2. Na vigência do DL 2.351/87 até 03.89, os reajustes dos benefícios estavam atrelados ao salário mínimo de referência. Precedentes.

3. No período de 04.89 a 12.91 os benefícios estavam sob o pálio do reajuste pela equivalência do art. 58, do ADCT/88.

4. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp n. 249.540/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, DJU 9.10.2000, p. 185).

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - URP - JUNHO/87 - INOVAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO - INCORPORAÇÃO DA URP DE ABRIL E MAIO DE 1988, FEVEREIRO DE 1989 E DO IPC DE MARÇO DE 1990 - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO ADQUIRIDO NÃO CARACTERIZADO - APELO DA AUTORA IMPROVIDO - RECURSO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.**

1. A aplicação da Unidade Referência de Preços (URP) de junho/87 não constou do pedido inicial, constituindo inovação indevida da pretensão colocada em Juízo. Não conhecimento.

2. Não há direito adquirido à URP de abril e maio de 1988, em face do disposto no artigo 1º, "caput", do Decreto-lei 2425/88. Matéria já pacificada pelo STF.

3. Improcede a pretensão ao recebimento do reajuste dos proventos do mês de fevereiro de 1989, com a aplicação do índice de 26,05%, vez que a Lei 7730/89, ao revogar o Decreto-lei 2335/87, não violou qualquer direito adquirido, mas apenas veio regradar nova forma de reajuste dos benefícios relativamente aos meses futuros.

4. Carece de amparo legal a pretensão de aplicação de índice inflacionário expurgado pelo Plano Econômico do Governo Federal, em março de 1990 (84,32%). Inocorrência de ofensa a direito adquirido.

(omissis...)"

(TRF3, AC 96.03.008749-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 15.8.2000, p. 471)

Ademais, a jurisprudência pátria pacificou, ainda, a possibilidade de relativização da coisa julgada.

Assim, em que pese a condenação para incorporação dos expurgos na renda mensal esteja protegida pelo manto da coisa julgada, ela deve ser relativizada, devendo prevalecer os princípios encartados no art. 37, *caput*, da Constituição da República, principalmente o da moralidade. Cuida-se, assim, de caso em que o magistrado deve decidir sobre dois princípios constitucionais que colidem, situação na qual prevalecerá o bom senso e a razoabilidade.

Embora vigore o princípio da supremacia da coisa julgada, o julgador pode, no processo de execução, em nome dos demais princípios constitucionais, negar sua aplicação. Não há desconstituição da coisa julgada, apenas a constatação de sua inexecutabilidade.

Ressalto, ainda, que o disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005, que versa sobre a inexigibilidade do título judicial, quando "fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal", busca solucionar os conflitos entre a coisa julgada e a supremacia da Constituição. Nesse sentido, o precedente:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. ERRO MATERIAL.*

*1. Ao juiz da causa cabe apurar eventuais erros materiais no cálculo de liquidação apresentado, uma vez que estes sempre são reparáveis, não estando acobertados pela coisa julgada ou pela preclusão, nos termos do inciso I do art. 463 do Código de Processo Civil.*

*2. O reajuste do benefício previdenciário pela equivalência salarial, na forma do art. 58 do ADCT, tem incidência no período de 05/04/89 até 09/12/91.*

*3. É inexequível o título judicial que não acoberta a situação fática dos segurados que integraram a lide, especialmente quando o enfoque de abordagem da sentença é relativo a regra que disciplina benefício diverso daquele de que são titulares os segurados.*

*4. O disposto no parágrafo único do art. 741 do CPC teve apenas o condão de positivar o entendimento de que a coisa julgada deve também se harmonizar com outros princípios constitucionais de idêntico valor, sob pena de inexigibilidade do título judicial.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, AG. nº 1999.03.00.012650-5/SP, 10ª turma, Desembargador Galvão Miranda; j.11.10.2005, DJU 16.11.2005, pág. 494)*

Portanto, faz-se necessário reconhecer que, por vezes, devem ser relativizados os efeitos da coisa julgada, principalmente quando houver embate entre o direito assegurado e a ordem pública.

Por fim, verifico que o Instituto embargante não fez prova de que já havia efetuado a incorporação dos expurgos inflacionários, razão pela qual não prospera o pedido de condenação nos termos do art. 1.531 do Código Civil de 1916.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargada e do Instituto embargante, mantendo-se a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0313696-09.1998.4.03.6102/SP  
1999.03.99.109589-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL TEIXEIRA ROMANO

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro

No. ORIG. : 98.03.13696-8 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia previdenciária em face da sentença que **julgou improcedentes** os embargos à execução, mantendo a decisão proferida nos autos principais, a qual acolheu os cálculos realizados pela Contadoria do Juízo (cópia nas f. 32-37 dos embargos).

Requer o INSS a reforma do julgado, alegando que os referidos cálculos da Contadoria, apesar de estarem de acordo com o Provimento 24, terão também que se adequar às Súmulas n. 148 do Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região. Requer ainda, que seja excluída a condenação em honorários advocatícios, em face da sucumbência integral do pedido exordial da execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento dos recursos interpostos.

Verifico que o Instituto embargante limitou-se em discordar dos cálculos da Contadoria, aduzindo que contraria as Súmulas n. 148 do Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região, sem demonstrar, especificamente, qualquer vício, erro ou afronta ao julgado e às referidas Súmulas. Assim, trata-se de recurso de apelação com razões genéricas do seu inconformismo.

Como a sentença de primeiro grau encontra-se fundamentada em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, o Instituto embargante não se desincumbiu da necessária comprovação de qualquer vício, erro ou afronta ao julgado e às referidas Súmulas nos cálculos.

Em relação à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, verifico estar correta, uma vez que os embargos foram julgados improcedentes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo-se a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0109909-65.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.109909-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : SEBASTIAO LOUREIRO DE ALMEIDA

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00048-1 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta por Sebastião Loureiro de Almeida contra sentença proferida (fl. 151), que declarou extinta a execução, com fulcro nos artigos 794, I do CPC.

Pugna o recorrente pela reforma do r. *decisum*, alegando que não fora intimado para se manifestar quanto ao valor depositado, bem como a expedição de alvará para levantamento não significa que a obrigação foi totalmente satisfeita, não lhe retirando o direito de se manifestar sobre o cumprimento. Ainda, alega que o feito não poderia ser extinto antes de se apurar a responsabilidade do arquivo central pela morosidade no cumprimento das ordens judiciais que determinaram o desarquivamento urgente do processo.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

Consoante previsão do artigo 794, I, do CPC, a execução somente se extinguirá quando a parte credora obtiver a satisfação integral de seus créditos.

Certo é que a extinção da execução, sem a expressa manifestação da parte exequente acerca da satisfação plena dos seus créditos, não é tida como correta, por não lhe conferir a possibilidade de falar acerca da existência de possível saldo remanescente em seu favor.

Mas cumpre salientar que da ausência de intimação do apelante quanto à guia de depósito judicial referente ao precatório, sequer houve qualquer prejuízo ao apelante, conforme se demonstrará abaixo.

Apresentada a conta de liquidação do julgado pelo autor (fls. 117/119), atualizado até dezembro/2001, e ante a concordância pelo INSS dos valores apresentados (fl. 126), fora expedido o ofício requisitório (fl. 136) em agosto/2002, cujo valor apurado perfazia o montante de R\$ 60.834,75 para dezembro/2001.

Pela análise da guia de depósito de fl. 146, vislumbra-se que o valor originário (referente a conta apresentada pelo autor) sofreu a devida correção monetária no período da conta até o efetivo depósito, ao passo que fora depositado o valor de R\$ 75.353,99.

Quanto à questão da incidência de juros moratórios, já é pacífico no Supremo Tribunal Federal que não são devidos a partir da elaboração dos cálculos, conforme se depreende da ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido (RE 298616-SP, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 03-10-2003, p.10 ).*

O voto do Senhor Ministro Relator Ilmar Galvão no RE 305.186-5/SP esclarece a questão, como a seguir:

*"via de regra, a simples atualização monetária do montante pago no exercício seguinte à expedição do precatório já corrige, junto com o principal, todas as verbas acessórias, inclusive os juros lançados na conta originária. Sendo assim, a incidência de contínua de juros moratórios representaria capitalização de tais juros, o que não se justificaria nem mesmo em face dos créditos de natureza alimentar. Registre-se, por último, que a EC 30/2000 imprimiu nova redação ao citado § 1º do art. 100, estabelecendo que os precatórios, apresentados até 1º de julho, devem ser pagos 'até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente'."*

Há farta jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. JUROS DE MORA E COREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11960/09. REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARCIALMENTE. 1. O serviço de vigilante é de ser reconhecido como atividade especial, mesmo quando o trabalhador não portar arma de fogo durante a jornada laboral, devendo o respectivo tempo de atividade ser convertido em tempo comum. Precedente desta Corte. 2. Determinada a incidência do regramento previsto na Lei 11960/09 em sentença, e à míngua de recurso da parte autora, incorre em vedada reformatio in pejus a decisão que, ao negar seguimento ao apelo exclusivo do INSS, altera os parâmetros de correção monetária e juros de mora em seu prejuízo. 3. Carece a agravante de interesse recursal em relação ao pedido de delimitação dos juros de mora, uma vez que atendida sua pretensão, nos seguintes termos: "Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação.". 4. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido para restabelecer os parâmetros de correção monetária e juros de mora fixados em sentença, os quais incluem a incidência da Lei 11960/09."*

*(TRF 3ª Região - 10ª Turma, AC 1552188, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI DATA: 20/07/2011 PÁGINA: 1704)*

*PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA. I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. Agravo legal improvido.*

Assim, não há que se falar em nulidade da sentença de extinção da execução, ao passo que não subsiste qualquer alegação de prejuízo, porquanto o valor pago fora devidamente atualizado, bem como a alegação de ausência de manifestação quanto à apuração de responsabilidade no desarquivamento do autos pelo arquivo central não deve prosperar, ao passo que aludida responsabilidade deve ser apurada em processo administrativo disciplinar, matéria esta estranha a estes autos.

Ainda, cumpre destacar o princípio da razoável duração do processo, inserido na Constituição Federal de 1988 por força da Emenda Constitucional nº 45/2004, o qual também torna inviável a anulação da sentença de extinção da execução, ao passo que esta ação somente somaria ao elevado número de processos em trâmite no Judiciário, sabendo-se que a alegação de apontamento pelo credor de eventuais diferenças está fadada ao insucesso, como já bem demonstrado pela Contadoria deste Juízo no parecer de fl. 167.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000543-51.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.000543-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : PEDRO GARRIDO COLOME  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargada interposta em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos, fixando a execução no valor apurado pela Contadoria do Juízo, com o qual o Instituto embargante concordou.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, alegando que se encontra equivocada a aplicação utilizada pela Contadoria do Juízo do menor valor teto nos cálculos, o que reduziu a renda mensal inicial do assegurado, pois o próprio Instituto embargante tinha apurado valor maior que o fixado na r. sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### É breve o relatório, passo a decidir.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que a sentença de primeiro grau encontra-se fundamentada em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, e que a parte embargada não se desincumbiu da necessária comprovação de qualquer vício, erro ou afronta ao julgado nos cálculos, apontando-os especificamente. Assim, o inconformismo genérico não tem o condão de afastar o parecer técnico da Contadoria.

No tocante ao teto do salário de contribuição, é de se ressaltar que a legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos valores utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício, sendo remansosa a jurisprudência no sentido de que não há inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva, instituído pelo constituinte pátrio, pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo que os benefícios e serviços possam ser custeados. Assim, é compreensível que o legislador tenha fixado limites ao salário de contribuição.

Wladimir Novaes Martinez assinala, a propósito, que a "Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação" (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo I, São Paulo, LTr, 1996, p. 266).

Também não se sustenta o argumento de que o salário de contribuição deva corresponder ao salário efetivo do segurado, sem qualquer limitação, repercutindo diretamente no valor dos benefícios.

Logo, revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há liame direto entre as contribuições e as prestações.

Assim, cabível a aplicação dos tetos previstos na legislação vigente ao tempo da concessão do benefício, entre eles o maior e menor valor teto utilizados na apuração da renda mensal inicial do benefício.

Ademais, é importante salientar que eventual omissão do julgado quanto à aplicabilidade das limitações impostas pela lei não tem o condão de afastá-las. A desconsideração das limitações legais devem ser expressamente declaradas no julgado e, ainda, assim, não estaria afastada a possibilidade de, conforme pacificado na jurisprudência, relativizar a coisa julgada quando o posicionamento nos Tribunais Superiores for em sentido contrário ao dos autos. A esse respeito, anota-se que os Tribunais Superiores firmaram o entendimento da constitucionalidade dos tetos legais.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte embargada, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004810-60.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.004810-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE RAIMUNDO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que **julgou procedente** o pedido formulado nos autos de ação previdenciária, para o fim de reenquadrar o autor na categoria de segurado obrigatório e, conseqüentemente, condenar o INSS a revisar a renda mensal de seu benefício de aposentadoria rural por idade, cujo valor deverá corresponder a 89% do salário-de-benefício. As diferenças em atraso, devidas desde a DIB (19.12.1995), observada a prescrição quinquenal, serão corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos a acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, contados da citação, sem qualquer separação entre período anterior e posterior a tal ato processual. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas, na forma da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, alega o INSS que o autor não implementa a carência para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, razão pela qual não faz jus à revisão pleiteada. Subsidiariamente, requer seja observada a Súmula 204 do STJ no que tange aos juros de mora. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Consoante se verifica dos autos, o autor é titular do benefício de Aposentadoria por Idade desde 19.12.1995, conforme documento da f. 72.

O debate dos autos consiste nos critérios de apuração da renda mensal inicial do benefício, uma vez que o INSS concedeu a aposentadoria no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de trabalhador rural .

A cópia da carteira de identidade acostada à f. 12 revela que o autor, nascido em 13.12.1930, completou 60 anos em 1990, ano em que a carência do benefício de aposentadoria por idade era de 60 contribuições mensais, nos termos do disposto na CLPS de 1984.

De outro lado, consoante se verifica dos documentos das f. 60-63, o autor efetivamente laborou como empregado rural e comprovou contar até a data do requerimento administrativo com 19 anos, 8 meses e 20 dias de tempo de serviço.

No que tange ao período de carência, vale ressaltar que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregado r.

Cabe destacar trecho do voto proferido nos embargos infringentes nº 2001.03.99.013747-0, de relatoria da E. Desembargadora Marisa Santos, julgados em 11 de maio de 2005, que a seguir transcrevo:

*Em tal hipótese, por se cuidar de empregado rural , é de se considerar o embargante como vinculado à Previdência Social desde aquela época; quanto às contribuições previdenciárias pertinentes, a seu turno, a obrigação do recolhimento é do empregado r, cabendo ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da providência, eis que não imputável ao segurado.*

*Anoto que tal entendimento deriva de dispositivos legais expressos, que guindaram o empregado rural à condição de segurado obrigatório, consubstanciados nos art.2º, combinado ao artigo 160, e artigo 79, I, todos da Lei nº 4.214 - Estatuto do Trabalhador rural -, de 02 de março de 1963, que abaixo transcrevo:*

*"Art. 2º - Trabalhador rural para os efeitos desta é toda pessoa física que presta serviços a empregado r rural , em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro."*

*"Art.160 - São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregado s a seu serviço."*

*"Art. 79 - A arrecadação e o recolhimento das contribuições e de quaisquer importâncias devidas à instituições de previdência social serão realizadas com a observância das seguintes normas:*

*I - ao empregado r caberá, obrigatoriamente, arrecadar as contribuições dos respectivos empregado s, descontando-as de sua remuneração;"...*

No mesmo sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL . CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.**

*I - O obreiro enquadrado como empregado rural , comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.*

*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregado r.*

*III - Recurso não conhecido.*

*(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*

Portanto, restando preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade ao autor, o cálculo de sua renda mensal inicial deve ser realizado de acordo com o artigo 50 c.c. artigo 29 (redação original), ambos da Lei nº 8.213/91, ainda que sua atividade tenha sido desenvolvida exclusivamente na seara rural , uma vez que a partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras, excetuando-se o trabalhador rural que labora sem qualquer anotação de seu trabalho, em regime especial, o qual tem a garantia legal de 01 (um) salário mínimo quando de sua aposentadoria ou afastamento por invalidez, desde que comprovado o efetivo trabalho (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . EMPREGADO . SEGURADO OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CARÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. No caso de empregado rural, com registro em CTPS, segurado obrigatório da Previdência Social, a renda mensal inicial, desde que implementada a carência necessária, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, deverá ser calculada mediante a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, nos termos do art. 50, c.c.os arts. 28 e 29, todos da Lei de Benefícios.

2. O disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que trata da aposentadoria rural com renda de um salário mínimo, somente é aplicável para o caso do trabalhador rural que não comprove o recolhimento de contribuições, demonstrando apenas o exercício de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

3. Sentença prolatada de forma precipitada, sem que se dê oportunidade às partes para a produção de provas, especialmente no tocante ao cumprimento da carência exigida, deve ser anulada para proporcionar a dilação probatória necessária.

4. Sentença anulada, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora.

(TRF 3ª Região; AC 516306/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Galvão Miranda; DJ de 14.09.2005, pág. 466)

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios tem como base de cálculo o valor das diferenças vencidas sentença (Súmula 111, em sua nova redação), mantendo-se o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas delas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para que os juros de mora e a correção monetária incidam na forma acima explicitada. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001941-94.1999.4.03.6112/SP  
1999.61.12.001941-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL LOPES

ADVOGADO : ELDA APARECIDA DOS SANTOS MENDEZ e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente em parte o pedido para determinar o cômputo do serviço militar compreendido entre 01 de agosto de 1945 a 04 de agosto de 1947 e, conseqüentemente, a majoração do benefício de aposentadoria por idade para 91% do salário de benefício, com os acréscimos de juros e correção monetária, determinou, ainda, a revisão dos benefícios. Foi fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso o INSS objetiva a reforma da r. sentença por entender que a atividade aventada não restou comprovada, bem como que o salário de benefício fora calculado em obediência aos critérios legais. Insurge-se, ainda, quanto aos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cumpre observar que o pleito recursal cinge-se ao cômputo do serviço militar, bem como ao reflexo daí decorrente.

O MM juiz a quo entendeu por bem deferir o pleito do autor neste mister por considerar que a atividade referida ficou demonstrada, quando do pleito administrativo, motivo pelo qual determinou a majoração do benefício.

Com efeito, consoante se infere dos autos, a Autarquia assevera que deixou de computar o período aventado por não ter o segurado, no momento do requerimento, apresentado a documentação necessária, consubstanciada no certificado de reservista.

Ocorre que às fls. 48, conforme bem ressaltado na r. sentença, consta documento produzido pelo próprio INSS, dando conta de que foi devolvido uma reservista ao segurado em março de 1994. É dizer, afastado o único óbice levantado para o indeferimento do benefício nos moldes pleitados, é de rigor a procedência do pedido.

Por conseqüência, somado o período ora reconhecido com o já computado na esfera administrativa, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço no percentual de 91% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Cabe explicitar as verbas acessórias:

Os valores em atraso decorrentes da majoração concedida serão pagos a partir da concessão, eis que a atividade ora computada ficou devidamente comprovada em sede administrativa.

A correção monetária deve incidir a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, na forma do atual Provimento n.º 64/2005 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da Terceira Região.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sobre o princípio da sucumbência, preleciona o ilustre Professor Nelson Nery Júnior:

*"Há sucumbência quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão diverge do que foi requerido pela parte no processo ( sucumbência formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior daquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro ( sucumbência material), ou ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido."* ( *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*; 4ª edição, pág.261)

No presente caso, restou caracterizada a sucumbência recíproca, uma vez que não prevaleceu, em sua totalidade, o pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º,

§ 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Quanto à prescrição, ressalto que não atinge o direito à revisão em si, mas o direito às parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da causa.

Em sede de execução devem ser compensadas as parcelas recebidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001758-23.1999.4.03.6113/SP  
1999.61.13.001758-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO ACETE DA CRUZ

ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro

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

DECISÃO

A presente apelação, recurso adesivo e remessa oficial foram interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 89/102) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 104/110, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requer, alternativamente, o afastamento do IPC como índice de correção monetária e a aplicação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça aos honorários advocatícios.

Já nas razões do recurso adesivo de fls. 115/117, o autor postula a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e

83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda, no período de 08/07/1968 a 31/05/1972, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'modelador', ficando exposto a ruído.

Esse liame trabalhista do autor deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Já em relação aos lapsos temporais laborados nas empresas Amazonas Produtos para Calçados Ltda, de 01/06/1972 a 31/01/1981, e Químicas Produtos Químicos Ltda, de 01/02/1981 a 22/03/1999, há nos autos Formulário DSS-8030 informando o labor na função de 'mecânico', também estando exposto a ruído.

Em relação a esses dois vínculos empregatícios, não há como se aferir qual o grau de decibéis sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se o barulho produzido no local de trabalho é ou não prejudicial à saúde sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no período de 08/07/1968 a 31/05/1972.

O período de tempo especial perfaz 3 anos, 10 meses e 24 dias, os quais convertidos em comum totalizam **5 anos, 5 meses e 16 dias**.

Somado o período ora reconhecido àqueles já homologados pelo INSS quando concedeu o benefício (fls.59), contava a parte autora, portanto, em 07/07/1998, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 6 meses e 25 dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração da renda mensal inicial para 76% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial da revisão, tendo o autor protocolado pedido administrativo de revisão logo que notificado da decisão que concedeu a aposentadoria, deve ser fixada a data de entrada do pedido de concessão (07/07/1998).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal. Isso significa que a aplicação do IPC deve ser mantido, de acordo com o item 4.1.2.1 do manual de cálculos instituído pela citada resolução.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em

6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para: limitar o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais no período de 08/07/1968 a 31/05/1972; fixar a renda mensal inicial da aposentadoria em 76% do salário-de-benefício; fixar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios da forma acima fundamentada. **Nego seguimento ao recurso adesivo do autor.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002620-39.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.002620-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 8 VARA DE SANTO ANDRE SP  
No. ORIG. : 98.00.00199-9 8 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, com o reconhecimento do labor exercido pelo autor sob condições especiais, de modo a ensejar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da data do pedido administrativo, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora a contar da citação. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as verbas em atraso mais doze das vincendas.

Em razões de apelação, o INSS sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, mais doze prestações vincendas.

Com contrarrazões, os autos subiram a este egrégio Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

Insta consignar que o autor pretende ver reconhecido seu labor exercido sob condições especiais, nos períodos de 1.º.8.1967 a 22.1.1969, de 20.3.1969 a 20.8.1969, de 28.10.1969 a 10.2.1972, de 21.3.1972 a 19.4.1972, de 29.5.1972 a 27.1.1974, de 1.º.4.1974 a 1.º.9.1974, de 7.5.1975 a 5.7.1975, de 20.8.1975 a 28.1.1981, de 1.º.6.1982 a 27.4.1984, de 16.3.1981 a 25.11.1981, de 28.4.1984 a 14.12.1990, a fim de se majorar o coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.* (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 1.º.8.1967 a 22.1.1969, de 20.3.1969 a 20.8.1969, de 28.10.1969 a 10.2.1972, de 21.3.1972 a 19.4.1972, de 29.5.1972 a 27.1.1974, de 1.º.4.1974 a 1.º.9.1974, de 7.5.1975 a 5.7.1975, de 20.8.1975 a 28.1.1981, de 1.º.6.1982 a 27.4.1984, de 16.3.1981 a 25.11.1981, de 28.4.1984 a 14.12.1990, devidamente anotados na CTPS do autor como torneiro mecânico e de ferramentaria (f. 11-21), em estabelecimentos industriais, uma vez que referidas atividades estão compreendidas nos itens 2.5.2 do Decreto 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto 83.080/79.

Nesse sentido, confira-se o aresto que ora transcrevo:

*"EMENTA" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRESADOR FERRAMENTEIRO. RECONHECIMENTO. CONCESSÃO.*

(...)

- Da análise da documentação trazida pelo autor e do processo administrativo, juntados aos autos, verifica-se a presença do formulário SB-40, onde consta que o autor exerceu atividade profissional de fresador ferramenteiro, junto à indústria metalúrgica, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, à poeira metálica desprendida das operações e produtos químicos, tais como óleo de corte e óleo solúvel, enquadrada como especial nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

- A própria autarquia previdenciária, através da Circular nº 15, de 08.09.1994, determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

- *Desnecessidade de laudo pericial para a comprovação das condições da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior à Lei nº 9.528/97, ante a inexistência de previsão legal.*  
- *A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*  
(...)(APELREE 20026126011142, JUIZA DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 18/11/2009)

Os demais períodos de trabalho da parte autora devem ser computados como tempo de serviço comum.

Sendo assim, verifica-se do documento da f. 10 que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor, de fato, foi concedido com coeficiente de cálculo de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, conquanto totalize a parte autora, considerado o acréscimo advindo do reconhecimento das condições especiais de trabalho, mais de 35 anos de tempo de serviço, o que enseja a conversão de sua benesse para a modalidade integral.

É devida a revisão do benefício, de modo que o coeficiente de cálculo corresponda a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, desde a data da concessão (15.12.1990), observada a prescrição quinquenal, cabendo ao INSS pagar as diferenças, compensando os valores já desembolsados administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula n.º 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.9.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para limitar a aplicação da verba honorária, esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, **e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para majorar o percentual da verba honorária para 15% (quinze por cento), ficando limitada sua aplicação sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, tudo na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018060-75.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.018060-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSUE GUILHERMINO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO JOSE DA ROCHA

ADVOGADO : WILSON ROBERTO SARTORI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 95.00.00093-3 1 Vr CARAPICUIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido determinando o pagamento das diferenças incidentes sobre a aposentadoria do Autor, desde a data da concessão (28/01/1994) até dezembro do mesmo ano, acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 120,00 (cento e vinte reais). A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais o INSS argumenta que os valores cobrados no período compreendido entre janeiro a outubro de 1994 foram devidamente pagos. Aduz, ainda, que os valores pagos não cabem incidência de juros de mora, já que pagos administrativamente.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A matéria posta nos autos versa sobre o pagamento dos valores mensais devidos entre janeiro unho de 1996 até julho de 2000.

As manifestações da autarquia, em todos os momentos em que lhe foi concedida a oportunidade de se pronunciar, foram no sentido de se contrapor o pleito do autor.

Em sede de constação, aduz que o autor recebera os valores devidos entre janeiro a outubro de 1994, corrigidos monetariamente e que os referidos valores se encontravam a disposição do requerente desde dezembro de 1994, falecendo ao autor interesse de agir.

Já em sede de apelação, o Instituto pugna pela reforma do julgado que impôs o pagamento de valores já efetuado em sede administrativa. Por outro lado, assevera ser indevido suposto comando condenatório do período referente às competências de novembro e dezembro de 1994.

Está claro, pois, que considera devido o pagamento das prestações no intervalo compreendido entre a data do início do benefício e a data do efetivo pagamento, mas não se desincumbiu da obrigação de efetuar o pagamento dos valores incontroversos. Não houve, porém, notícia do pagamento integral de valores atrasados, não servindo a este intento os discriminativos de créditos de atrasados acostados aos autos.

Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deveria ter procedido ao pagamento dos atrasados desde o requerimento administrativo, quando já se achavam preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Nessas condições, confirmado o não-pagamento dos valores de aposentadoria desde a data da efetiva concessão, é de rigor a procedência do pedido.

Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

A matéria posta nos autos versa sobre o pagamento dos valores mensais de aposentadoria vencidos de 31.08.1999 a 13.09.2000.

Demais disso, as manifestações da autarquia, em todos os momentos em que lhe foi concedida a oportunidade de se pronunciar, foram no sentido de se contrapor o pleito do autor. Está claro pois que considera indevido o pagamento das prestações no intervalo compreendido entre a data do requerimento administrativo e a data do efetivo pagamento do benefício. Dessa feita, exsurge o interesse processual ainda que a posteriori.

Inicialmente, esclareça-se que o mandado de segurança impetrado pela parte autora, com o fito de afastar as exigências contidas na OS 600 e 612 foi julgado pela Segunda Turma desta E. Corte, AMS nº 1999.61.83.000241-5, com trânsito em julgado em 28.03.2005 e baixa à vara de origem em 06.04.2005. Na r. decisão o pedido inicial foi acolhido, afastando-se a incidência das ordens de serviço mencionadas por violarem o direito adquirido dos segurados.

O INSS cumpriu as determinações judiciais, concedendo o benefício, conforme se vê à f. 114/115. Não houve, porém, notícia do pagamento integral de valores atrasados desde a data de concessão efetiva.

É insubstente a alegação do Instituto ao dizer que não há atrasados porque o direito ao benefício só passou a existir a partir da decisão no mandado de segurança. Isto porque não houve determinação, na sede do mandamus, para se efetuar pagamentos de atrasados, e nem poderia, dada a natureza da pretensão então deduzida.

Esclareça-se, ainda, que até pelo fato do mandamus não possuir efeitos patrimoniais, não teve outra escolha o segurado a não ser propor esta ação de cobrança.

Em pesquisa realizada junto à rede Dataprev - PLENUS/CNIS, pode-se constatar que, embora a data de início do benefício seja 31 de outubro de 1999, os pagamentos só começaram a ser efetuados a partir do deferimento do benefício, ou seja, em 13 de setembro de 2000.

No próprio sistema Plenus, ao consultar o "Valores atrasados gerados na concessão - CONATR", não há qualquer informação sobre o pagamento desse período.

Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deveria ter procedido ao pagamento dos atrasados desde o requerimento administrativo, quando já se achavam preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Consta da base de dados do INSS a existência de requerimento de concessão de aposentadoria protocolado em 30 de abril de 1999 (conforme sistema PLENUS), à época sem solução, em face do que dispunham as OS 600 e 612.

Afastadas essas ordens de serviço, o autor teve implantado de seu benefício, mas com pagamentos somente a partir de setembro de 2000.

Nessas condições, confirmado o não-pagamento dos valores de aposentadoria desde a data da efetiva concessão (31.10.1999), é de rigor a procedência do pedido.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023686-75.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.023686-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : NASCIMENTO RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO HENRIQUE BASTOS MONTALVAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP

No. ORIG. : 98.00.00155-2 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença, submetida a remessa oficial, julgou procedente a ação, para os fins de condenar o INSS a pagar ao autor a Aposentadoria por Tempo de Serviço, correspondente a 82% do salário de benefício, condenando a autarquia ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apela o autor pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 20% sobre o valor da condenação, acrescidas de 12 meses referentes às parcelas vincendas.

Recorre a autarquia, alegando, preliminarmente, a carência de ação. No mérito, sustenta que: a) o tempo de serviço no meio rural não pode ser computado para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, vez que, o período anterior a vigência da Lei nº 8.213/91, de acordo com o seu Art. 55, § 2º, somente pode ser computado para o trabalhador rural;

b) o benefício devido à trabalhador rural é o da aposentadoria por idade apenas, e não aposentadoria por tempo de serviço, vedada pela Medida Provisória 1.523/96. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Afasto a questão preliminar invocada pela autarquia, no sentido de que é obrigatório o ingresso na da via administrativa como condição para propositura de ação.

É que o texto constitucional não impõe qualquer ressalva para o ajuizamento de ação, sempre que se vislumbrar qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito (CF, artigo 5º, XXXV). Neste sentido, foi editada a Súmula 09 desta Corte: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*"

Cito, ainda, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*Consoante entendimento pacificado nesta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ; AGA 461121/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 17/12/2002, DJ 17/02/2003, p. 417)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.*

*Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

No mérito, alega a parte Autora que laborou em atividade urbana comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor que trabalhou em atividade comum no seguinte período e empresa:

Serraria Mucuri Brasil Holanda S/A- De 03/05/1954 a 20/06/1956

Correa, Serra e Cia Ltda - De 01/07/1959 a 26/08/1960  
Francisco Drumond Ltda - De 01/10/1960 a 30/09/1961  
Tenco- Const.Usinas Hidro Elétric. -De 18/03/1963 a 03/05/1963  
Auto Peças Vale do Tietê - De 01/08/1964 a 30/09/1965  
Joaquim Paschoal Martins - De 01/07/1967 a 31/03/1972  
Cetenco- Engenharia S/A - De 09/05/1972 a 20/08/1976  
E.Q. Engenharia e Comércio - De 28/08/1976 a 18/10/1976  
Joaquim Paschoal Martins - De 02/01/1977 a 31/07/1977  
Cetenco- Engenharia S/A - De 11/08/1977 a 07/02/1978  
Joaquim Paschoal Martins - De 01/07/1978 a 19/10/1978  
Cia Açucareira de Penápolis - De 25/10/1978 a 02/03/1979  
Cetenco- Engenharia S/A - De 09/05/1979 a 30/06/1982  
Cetenco- Engenharia S/A - De 03/08/1982 a 07/06/1983  
Gonçalves & Lima Com e Mont - De 04/01/1984 a 26/01/1984  
SP- Empreiteira Agrícola S/C Ltda. - De 16/07/1984 a 13/10/1984  
Auto Posto XV de Dois Córregos - De 01/02/1985 a 03/03/1986  
Pref.Munic de Dois Córregos - De 03/04/1986 a 29/07/1986  
Cia Agrícola e Indust. St.Adelaide - De 05/09/1986 a 31/07/1992  
Poltran Serviços Rurais S/C Ltda - De 21/12/1992 a 12/12/1995  
GNG- Com.Transp. E Prest. Serv. - De 06/05/1996 a 28/11/1996  
Toledo Transp e Serv. Rurais - De 01/04/1997 a 26/11/1997  
Toledo Transp e Serv. Rurais - De 11/05/1998 a 05/07/1998  
Com.Prest.Serv. São José Ltda. - De 06/07/1998 a 23/10/1998

Referidos vínculos foram comprovados nos autos e não foram contraditados pela autarquia previdenciária. Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança a autora o tempo de serviço de 32 anos, 09 meses e 07 dias, em 23/10/98, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que tendo a autor preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado até 16.12.1998, não há que se falar em "pedágio" e idade mínima de 53 anos preconizados pela E.C. nº 20/98.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado a partir da citação (26.02.99), nos termos do art.219 do CPC.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSTENTADA PELA RÉ e com amparo no artigo 557, § 1º do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para os fins de fixar os honorários advocatícios no percentual de 15%, na forma especificada, e com amparo no artigo 557, "caput", NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DA AUTARQUIA E A REMESSA OFICIAL, na forma da fundamentação.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
síntese do julgado:

- a) Nome do beneficiário: Nascimento Ribeiro da Silva
- b) Benefício: aposentadoria por Tempo de Serviço (proporcional);
- c) Renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: a partir de 26.02.99;
- e) Número do benefício: indicação do INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0706345-10.1995.4.03.6106/SP  
2000.03.99.023849-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : CASSIO ALVES DE CARVALHO  
ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.07.06345-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, objetivando a soma dos salários-de-contribuição de atividades exercidas concomitantemente, isentando a parte autora dos ônus sucumbenciais.

Em suas razões, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Alega o autor ter desempenhado diversas atividades concomitantes de empregado e administrador de empresa.

Verifica-se às fls. 09/11, dos autos, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, da parte autora, foi concedido sob a égide da Lei 8.213/91, que assim preceitua sobre o salário de benefício de atividades concomitantes, *verbis*:

"Art. 32 O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*  
*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*  
*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido*  
*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*  
*III- quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*  
*(...)"*

Por sua vez, o artigo 52, do mesmo diploma legal, dispõe que:

*"A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25(vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30(trinta) anos, se do sexo masculino."*

Observa-se dos documentos anexados às fls. 26/41, que a parte autora não implementou as condições do benefício requerido, *em relação a cada uma das atividades*, conforme determina o inciso I, do art. 32, da Lei 8.213/91, tendo o INSS, agido acertadamente ao aplicar, no cálculo do salário-de-benefício, o critério de proporcionalidade determinado pelo inciso II e III, ambos do art. 32 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a jurisprudência, a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. CORREÇÃO PELO ÍNDICE DE 39,67%. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividades concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.*

*2. É firme o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser aplicado o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição antes de sua conversão em URV.*

*3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para determinar seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários-de-contribuição da recorrente.*

*(REsp554491/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 05/12/2006, DJ 05/02/2007, p.327) e, PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividade concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.*

*2. Não comprovado o lapso temporal entre a data do requerimento e a data de concessão do benefício, não tem o segurado direito à correção monetária.*

*3. Para modificação do acórdão recorrido é necessária a reavaliação do conjunto fático-probatório depositado nos autos, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 780588/RJ, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 27/04/2009, Dje 25/05/2009) e, PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RMI. LEI 8.213/91. ART 32.*

*I - O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes deve ser calculado nos termos do art. 32 da Lei 8.213/91, somando-se os respectivos salários de contribuição apenas quando satisfizer, em relação a cada atividade, as condições necessárias à concessão do benefício requerido.*

*II - No caso dos autos, o segurado não preencheu as condições para o deferimento da jubilação em relação a todas as atividades, de modo que seu salário-de-benefício deve corresponder à soma do salário-de-benefício da atividade principal e de percentuais das médias dos salários-de-contribuição das atividades secundárias(art. 32, II, b, da Lei 8.213/91), considerada como principal aquela que teve maior duração.*

*III - Ao contrário do afirmado pelo recorrente, o julgado agravado manifestou-se expressamente sobre a inaplicabilidade do § 2º do artigo 32 da LBPS à hipótese em tela.*

*IV. Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido.*

*(TRF 3ª Região, AGRAVO EM AC nº 2010.03.99.028189-1, DÉCIMA TURMA, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, v.u., j. 14/12/2010, p. DJF3 CJI 22/12/2010, pág. 424)."*

Dessa forma, não prospera o pleito da parte autora.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELO DA PARTE AUTORA, conforme fundamentação.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027335-48.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.027335-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : MINERVINO FERNANDES BALIEIROS e outro  
: ANTONIA GEORGETTI  
ADVOGADO : DORIVAL ANTONIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00114-6 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, declarando a extinção da execução nos termos do art. 794, inciso II, do Código de Processo Civil. Por fim, deixou de impor os ônus de sucumbência por serem os embargados beneficiários da assistência judiciária. Objetiva a parte embargada a reforma do julgado, alegando que são devidos os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, conforme o próprio INSS afirma na inicial dos embargos à execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório, passo a decidir.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. Inicialmente, observo que os honorários advocatícios foram fixados na r. sentença da ação de conhecimento em 10% do valor das diferenças apuradas, e mantidos pelo v. acórdão deste Tribunal às f. 51-55 da ação de rito ordinário. Compulsando os autos, verifico que a própria Autarquia embargante, à f. 4, reconhece que são devidos os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, corroborado pelo relatório da r. sentença de primeiro grau, à f. 14 destes embargos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte embargada para que se efetue o pagamento dos honorários advocatícios, conforme fixados na r. sentença de primeiro grau, requisitando-se ao egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.

Condeno a parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, que fixo no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031057-90.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.031057-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : ALAIDE DA PENHA SOUZA SILVA  
ADVOGADO : MARIA RODRIGUES MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00093-7 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta por Alaíde da Penha Souza Silva contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, nos autos em deslinde, negou provimento ao pedido e deixou de conceder o auxílio-reclusão à autora.

Insurge-se a requerente, alegando que a presunção de dependência econômica da mesma em relação ao marido tem natureza absoluta.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece prosperar.

Com efeito, a dependência econômica da recorrente em relação ao marido decorre de presunção legal, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

A recorrente juntou ao processo documentos que atestam a detenção do marido, em lapso temporal anterior ao requerimento administrativo de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

A legislação em vigor veda a concessão de auxílio-reclusão após a soltura do segurado, nos termos do decreto nº 3.048/99, que regulamenta a concessão de benefícios pela Previdência Social.

Nesses termos, transcrevo a legislação a seguir:

Art. 117. O auxílio- reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio- reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio- reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. **É vedada a concessão do auxílio- reclusão após a soltura do segurado**" (grifei).

Ademais, o requerimento formulado pela recorrente é extemporâneo à data dos fatos, não podendo a Previdência Social submeter-se ao eterno alvitre de supostos beneficiários.

Ante o exposto, e com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032500-76.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.032500-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ GARCIA  
ADVOGADO : JOSE RICARDO GOMES  
No. ORIG. : 96.00.00000-5 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o reconhecimento do período laborado em atividade rural, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Sentença proferida a fls.167/173 anulada por acórdão proferido a fls.211/214.

Remetidos os autos a Primeira Instâncias, foi proferida nova decisão.

A r. sentença, julgou procedente a ação, reconhecendo a atividade rural entre agosto de 1956 e janeiro de 1973, e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, arcando o autor com metade das custas, despesas processuais, desde que possa fazê-lo, nos termos do art.12 da Lei 1060/50, compensando-se os honorários advocatícios, nos termos do art.21, parágrafo único, do CPC.

Recorre a autarquia, sustentando: a.) a Lei Previdenciária não admite prova exclusivamente testemunhal; b.) inexistência de prova documental a respaldar o pedido; c.) mesmo em regime de economia familiar, o tempo de serviço só é contado com a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias feito em época própria. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividade rural e em atividade sem registro em carteira, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou cópia de sua Certidão de Casamento, datado de 26.12.53 (fl.10), cópia do Título Eleitoral, datado de 14.07.58 (fl.12) em que consta a profissão de lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.

As cópias das certidões referentes ao imóvel de sua propriedade (fls.28/33), bem como as Declarações de Produtor Rural (fls.35/71), notas fiscais (fls.73/87), complementam os documentos já apresentados.

Ademais, a prova testemunhal colhida nestes autos corrobora com o alegado pelo autor, e informa que o autor trabalhou em atividade rural.

A testemunha José Nicomedio da Silva (fl.150) relata que conheceu o autor quando este adquiriu de seus pais 30 alqueires de terras da "Fazenda Ponte Pensa", em 1956 ou 1957, vindo a adquirir, posteriormente, outras áreas de terra contíguas, formando a fazenda que ainda possui atualmente.

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período até 1984.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, nos períodos de **01/08/56 a 31/01/73**, de acordo com a prova documental e o depoimento das testemunhas ouvidas em juízo, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

De outra parte, a atividade rurícola posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser averbada para fins de concessão de benefício urbano mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do art. 55 da Lei 8.213/91 c/c o disposto no "caput" do art. 161 do Decreto 356/91 (DOU 09.12.1991). Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.**

- *Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.*

*aposentadoria por tempo de serviço, sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.*

- *Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido. (EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).*

O autor, como segurado obrigatório, produtor rural, contribuiu para a Previdência, recolhendo contribuições previdenciárias, conforme comprovantes juntados aos autos e demonstrativo de fls.221/222.

Resta, pois, caracterizada a condição de segurado do Autor (empregador rural), no período de **31.01.73 a 31.01.99**, pelo recolhimento das contribuições decorrentes da comercialização de produto rural e retenção dos respectivos valores, conforme comprovado nos autos, até o ano de 1999, pois mantém a qualidade de segurado o empregador rural cujas contribuições vertidas para o FUNRURAL encontram-se comprovadas nos autos

Verifica-se que o Autor, efetuava as contribuições para o FUNRURAL, mediante o pagamento de carnês de contribuições do empregador rural, não havendo que se falar em não implemento do requisito carência.

Em verdade, o tempo de labor rural não pode ser computado para fins de carência, **exceto se o segurado, enquanto esteve filiado ao FUNRURAL, na qualidade de produtor rural, efetuou as contribuições necessárias à complementação da carência exigida. (REsp500397/RS 6T Julgamento: 26/05/2004 Rel. Min. Hamilton Carvalhido).**

Computando os períodos laborados em atividades rural, alcança o autor o tempo de serviço de 39 anos, 05 meses e 09 dias, até 08.01.96, datada da propositura da ação, que autoriza a concessão de aposentadoria nos termos do art. 201 da Constituição Federal.

Contudo, não havendo insurgência do autor, deve ser mantida a sentença proferida.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, "caput", NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DA AUTARQUIA mantendo-se a sentença tal qual proferida.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050438-84.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.050438-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : ANTONIO OSWALDO DELL AGNESE  
ADVOGADO : FRANCISCO CARDOSO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 97.00.00226-6 1 Vr AMERICANA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013004-15.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.013004-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZELIA CAVALINI  
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 215/221) julgou procedente o pedido, considerando comprovada a dependência econômica da filha separada judicialmente em relação ao seu genitor e condenou o INSS na implantação do benefício e demais consectários legais.

Em razões de recurso de fls. 224/227, o INSS combate a sentença, aduzindo que a dependência econômica posterior à separação judicial estabelece-se entre os cônjuges, sendo indevida a concessão do benefício de pensão por morte de genitor da autora. Prequestiona a matéria, a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei nº 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

*1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.*

*2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.*

*2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.*

*3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)*

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

A relação de dependência entre cônjuges separados judicialmente se mantém mesmo diante da eventual dispensa da pensão alimentícia por ocasião do rompimento do vínculo conjugal, cumprindo ao cônjuge com recursos suficientes a manutenção do necessitado que comprove esta situação.

Nestes termos colaciono os seguintes julgados do Colendo STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. RENÚNCIA ANTERIOR AOS ALIMENTOS. IRRELEVÂNCIA.**

*1. É devida a pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, que comprove a dependência econômica superveniente, ainda que tenha dispensado temporariamente a percepção de alimentos quando da separação judicial.*

*2. Recurso não conhecido.*

*STJ - RESP 199800882863 RESP - RECURSO ESPECIAL - 196678 - Relator Ministro Edson Vidigal - 5ª Turma - Fonte: DJ DATA:04/10/1999 PG:00091*

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE FORMULADO POR MULHER SEPARADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. NECESSIDADE ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*1. A mulher que recusa os alimentos na separação judicial pode pleiteá-los futuramente, desde que comprove a sua dependência econômica.*

*2. Não demonstrada a dependência econômica, impõe-se na improcedência do pedido para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*STJ - AGA 200500482833 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 668207 - RELATORA: Ministra LAURITA VAZ - 5ª Turma - Fonte: DJ DATA:03/10/2005 PG:00320 RNDJ VOL.:00072 PG:00085*  
**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido.  
2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente.

3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

4- Agravo regimental improvido.

STJ - AGRESP 200601880463 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 881085 - Relatora: MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - Sexta Turma - Fonte: DJE DATA:24/05/2010

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**  
(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 11 comprova o falecimento do Sr. Santo Cavallin, ocorrido no dia 03 de abril de 1998.

A qualidade de segurado do "*de cuius*" está devidamente comprovada pelos documentos de fls. 15/16, que atestam o recebimento do benefício de aposentadoria por idade pelo segurado até a data de seu óbito.

A autora, entretanto, não detém a condição de dependente do segurado falecido.

Com efeito, os documentos de fls. 17/20 informam que a autora foi casada por aproximadamente 09 (nove) anos, até separar-se consensualmente em abril de 1989, tendo dispensado o recebimento de pensão alimentícia.

Assim, uma vez que a parte autora é separada judicialmente e ante a alegação de que necessita de pensão para sua manutenção, referido pleito deve ser movido em face de seu cônjuge, tendo em vista que a dependência econômica superveniente impõe ao cônjuge que detenha recursos suficientes a provisão das necessidades do outro, ainda que esta sobrevenha tempos depois da formalização da separação judicial, como já pacificado no Colendo STJ, nos termos da fundamentação retro exposta.

Desta forma, não há que se falar em dependência econômica da autora, separada judicialmente, em relação a seu falecido genitor.

Destarte, diante da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para **julgar improcedente** o pedido de concessão de pensão por morte, nos termos da fundamentação acima.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003990-95.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003990-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARISTELLA RAMOS VITORINO DE ASSIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALDIR JOSE DE MELO CURY  
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução por ele opostos, e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 63.184,77, apurados na petição inicial dos embargos. O embargado foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00. Em suas razões recursais o embargante aduz que a apelante cometeu grave erro no cálculo que apresentou quando da interposição de embargos. Requer o provimento do recurso e o acolhimento dos cálculos elaborados pela contadoria judicial.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A teor do artigo 499 do Código de Processo Civil, "*O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público*".

O interesse constitui requisito de admissibilidade recursal, o qual visa atribuir, a um só tempo, objetividade e lógica ao julgamento.

Dessa forma, falta ao INSS o interesse recursal, uma vez que os embargos foram julgados procedentes, inclusive com o acolhimento de seus cálculos.

Ante o exposto, não conheço do apelo do INSS, por falta de interesse recursal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001392-47.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.001392-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : JERONIMA GOMES RODRIGUES  
ADVOGADO : APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELZA APARECIDA MAHALEM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e pela parte embargada em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos por ele opostos, e determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial, no valor de R\$ 35.323,71. Face a sucumbência recíproca, não foram fixados honorários advocatícios.

O INSS, em suas razões recursais aduz, em preliminar, a nulidade da sentença por não ter apreciado os pontos que sustentaram a interposição dos embargos e que os cálculos da contadoria foram acolhidos sem maiores fundamentações. No mérito, pleiteia a reforma da sentença para que sejam julgados totalmente procedentes os embargos à execução, acolhendo os cálculos por ele elaborados.

A parte embargada, por sua vez, requer a reforma da decisão para que seja considerado o valor da UFIR de dezembro de 1999 para a conversão, vez que esse foi o último mês contado, e requer a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, vez que a diferença entre o cálculo por ela ofertado e o acolhido é mínima.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Observo que, em relação à preliminar argüida, que não há nulidade de sentença a ser declarada, eis que foram expostos de forma clara os fundamentos em que o ilustre Juiz firmou sua decisão, tendo analisado as questões de fato e de direito. A exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais decorre da necessidade de se compreender as razões que embasaram o julgamento do feito. Ademais, a magistrada, embora de forma sucinta, apresentou os fundamentos que respaldaram sua decisão.

Há ainda que ser refutada a alegação de nulidade processual, consistente na adoção dos cálculos do contador do Juízo para o deslinde da causa, uma vez que o magistrado tem o dever de velar pela rápida solução do litígio, podendo, assim, utilizar-se dos serviços prestados pelos auxiliares do Juízo, notadamente, do serventuário com conhecimentos específicos sobre cálculos. Aliás, o legislador ordinário veio a positivizar este entendimento, ao editar a Lei n. 11.232/05, que introduziu o art. 475-B do CPC, *in verbis*:

*Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada de cálculo.*

(....)

*§3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária.*

Cumprir esclarecer ainda que, em face do princípio da economia processual, havendo serventuário com conhecimentos técnicos à disposição do Juízo, torna-se dispensável a nomeação de perito contábil, dado os ônus financeiros que esta convocação implicaria.

O título judicial em comento, com cópia juntada às fls. 62/65, revela que o réu foi condenado a conceder à autora o benefício da pensão por morte de trabalhador rural, a partir da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção pelo índice previdenciário e juros de mora, estes de forma decrescente mês a mês. Honorários fixados em 15% sobre o valor da liquidação.

O acórdão de fls. 66/71 reformou parcialmente a decisão para fixar a data do início do benefício em 01/04/1987, no valor de 50% do salário mínimo a partir do termo inicial e no valor de 01 salário mínimo após o advento da Carta Magna. As diferenças apuradas devem ser corrigidas nos termos do §7º da Lei 8.213/91 e Leis n. 6.899/81, 8.542/92, 8.880/94 e demais legislação pertinente.

A questão trazida aos autos refere-se à obtenção dos valores decorrentes da condenação do INSS à concessão do benefício.

Da análise dos cálculos elaborados pela contadoria judicial às fls. 25/29, que embasaram a r.sentença recorrida, verifico que as diferenças foram apuradas corretamente e estão em consonância com o título executivo judicial, com apuração das diferenças nos termos do Provimento COGE 24/97, apuração dos juros de mora contados a partir do mês em que ocorreu a citação até o mês em que a conta foi elaborada, incidentes sobre a soma das prestações (atualizadas) devidas até a citação, contados somente a partir de tal ato processual.

Com relação à irrisignação da parte embargada, e tendo em conta que a Unidade de Referência Fiscal - UFIR - foi extinta pela Medida Provisória 1.973 de 26 de outubro de 2.000 e, posteriormente, pelo art. 29 da L. 10.522/02, verifico que descabe sua utilização para conversão do valor referente às prestações, razão pela qual afasto sua aplicação nos cálculos elaborados.

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo, é de rigor a manutenção da decisão proferida, devendo a execução prosseguir pelos cálculos apurados pela contadoria judicial, afastada apenas a sua conversão em UFIR.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, e nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, dou parcial provimento à apelação da parte embargada para afastar a conversão em UFIR, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001042-56.2000.4.03.6114/SP  
2000.61.14.001042-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : LUIZ DO CARMO BASTOS e outros  
: MILTON LINO DE MOTTA  
: DIMAS MIORZO

: JOAO DE DEUS MARTINS  
ADVOGADO : ADEMAR NYIKOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CATIA CORREA MIRANDA MOSCHIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação dos embargados e recurso adesivo da parte embargante da sentença que  **julgou procedentes**  os embargos à execução opostos pela Autarquia previdenciária, condenando os embargados ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), devendo a execução da sentença sujeitar-se aos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetivam os embargados a reforma do julgado, visando à isenção do pagamento dos honorários advocatícios arbitrados, nos termos do art. 129 da Lei n. 8.213/91, pois entende que este dispositivo legal deve ser aplicado analogicamente aos conflitos acidentários.

A Autarquia embargante apresentou recurso adesivo, alegando que o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) de honorários advocatícios arbitrados na r. sentença não se refere a 10% (dez por cento) do valor atribuído aos embargos à execução.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### **É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Pretendem os embargados a isenção do valor dos honorários advocatícios fixados na r. sentença, tendo em vista a aplicação analógica do art. 129 da Lei n. 8.213/91 à presente causa. No entanto, incabível sua aplicação no caso dos autos, visto não tratarem estes de ação acidentária, conforme a jurisprudência dos Tribunais Superiores. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ISENÇÃO. VERBETE SUMULAR 110/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO ACIDENTÁRIA. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 129 DA LEI 8.213/91. ISENÇÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição, bem como para corrigir erro material.*

*2. Em se cuidando de ação judicial relativa a acidente de trabalho, forçoso afastar a condenação em honorários advocatícios (art. 129 da Lei 8.213/91). Observância ao disposto no verbete sumular 110/STJ.*

*3. Embargos acolhidos."*

*(STJ, EDRESP n. 828566, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE em 16.02.2009)*

Alega a parte embargante em suas razões recursais, que o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) de honorários advocatícios arbitrados na r. sentença não se refere a 10% (dez por cento) do valor atribuído aos embargos à execução.

Considerando que, no caso dos autos, não foi necessária a elaboração de tese jurídica de maior complexidade, dada natureza da causa e simplicidade do conteúdo, tampouco foi preciso realizar maiores diligências, observo que a sentença dos embargos fixou equitativamente o valor dos honorários, consoante o disposto no § 4.º do art. 20 do CPC, atendendo-se o disposto nas alíneas do § 3.º do mesmo dispositivo. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO. IPC DE JANEIRO/89. 70,28%. 42,72%.*

*I - Em se tratando de embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser fixados segundo o disposto no § 4º do art. 20 do CPC - apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas contidas no § 3º do mesmo artigo. (omissis)".*

*(STJ, RESP n. 269860, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ em 13.11.2000, p. 156)*

Ademais os honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 para a data da sentença (outubro de 2000), mostra-se dentro dos parâmetros desta Corte, uma vez que sofrerá correção monetária desde aquela data até o momento do pagamento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil,  **nego seguimento**  à apelação dos embargados e ao recurso adesivo do Instituto embargante, mantendo-se a sentença de primeiro grau.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011345-17.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.011345-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : VILMA NEGRINI LEVORIN  
ADVOGADO : VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando a Autarquia ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, da parte autora, considerando o exercício de atividades concomitantes, com o pagamento das diferenças apuradas acrescidas de correção monetária e juros de 6% (seis por cento), a partir da sentença, uma vez que o INSS não teve acesso aos valores corretos dos salários da autora, falha que não lhe pode ser imputada, com aplicação da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e honorários de seus patronos.

Em suas razões, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Conforme verifica-se às fls. 177, dos autos, que o benefício de aposentadoria, por idade, da parte autora, foi concedido sob a égide da Lei 8.213/91, que assim preceitua sobre o salário de benefício de atividades concomitantes, in verbis:

*"Art. 32 O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*

*I - quando o segurado satisfazer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*

*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*

*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido*

*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*

*III- quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*

*(...)"*

Por sua vez, os artigos 48 e 26, do mesmo diploma legal, com a redação dada pela Lei 9.032/95, vigente à época da concessão do benefício, dispõem que:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65(sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60(sessenta), se mulher.*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.(Redação dada pela Lei nº 8.870, de 1994.)*

Observa-se dos documentos anexados às fls. 13/125, 142/180 e 204/301, e do cálculo da contadoria judicial(fl. 311/314), que a parte autora não implementou as condições do benefício requerido, *em relação a cada uma das atividades*, conforme determina o inciso I, do art. 32, da Lei 8.213/91, tendo o INSS, agido acertadamente ao aplicar, no cálculo do salário-de-benefício, o critério de proporcionalidade determinado pelo inciso II, ambos do art. 32 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a jurisprudência, a seguir transcrita:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. CORREÇÃO PELO ÍNDICE DE 39,67%. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividades concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.

2. É firme o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser aplicado o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição antes de sua conversão em URV.

3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para determinar seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários-de-contribuição da recorrente.

(REsp554491/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 05/12/2006, DJ 05/02/2007, p.327) e, **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividade concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.

2. Não comprovado o lapso temporal entre a data do requerimento e a data de concessão do benefício, não tem o segurado direito à correção monetária.

3. Para modificação do acórdão recorrido é necessária a reavaliação do conjunto fático-probatório depositado nos autos, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 780588/RJ, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 27/04/2009, Dje 25/05/2009) e, **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RMI. LEI 8.213/91. ART 32.**

I - O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes deve ser calculado nos termos do art. 32 da Lei 8.213/91, somando-se os respectivos salários de contribuição apenas quando satisfizer, em relação a cada atividade, as condições necessárias à concessão do benefício requerido.

II - No caso dos autos, o segurado não preencheu as condições para o deferimento da jubilação em relação a todas as atividades, de modo que seu salário-de-benefício deve corresponder à soma do salário-de-benefício da atividade principal e de percentuais das médias dos salários-de-contribuição das atividades secundárias(art. 32, II, b, da Lei 8.213/91), considerada como principal aquela que teve maior duração.

III - Ao contrário do afirmado pelo recorrente, o julgado agravado manifestou-se expressamente sobre a inaplicabilidade do § 2º do artigo 32 da LBPS à hipótese em tela.

IV. Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO EM AC nº 2010.03.99.028189-1, DÉCIMA TURMA, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, v.u., j. 14/12/2010, p. DJF3 CJI 22/12/2010, pág. 424)."

Dessa forma, não prospera o pleito da parte autora.

Outrossim, o pedido de restituição de eventuais valores de contribuição recolhidas a maior à Previdência Social, deverá ser efetuado na via de repetição de indébito, administrativamente.

Por derradeiro, como bem ressaltado na sentença monocrática, foi fornecido ao INSS, pela empresa Produtos Lev Ltda., onde a autora trabalhava como empregada, uma relação de salários de contribuição com valores incorretos, razão pela qual não se deve imputar à Autarquia culpa no cálculo errôneo da RMI, mantendo, portanto, a aplicação da sucumbência recíproca.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DE APELO DA PARTE AUTORA, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208019-18.1997.4.03.6104/SP  
2001.03.99.000561-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : ALFREDO VASCO GOMES REBELO  
ADVOGADO : RICARDO BAPTISTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.02.08019-3 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução, para acolher o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, que conclui nada ser devido.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, sob o argumento de nulidade da sentença por falta de fundamentação e cerceamento de defesa e, no mérito, a procedência do índice 1,2947 em vez do índice 1,2673, aplicado pela Contadoria do Juízo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

De igual forma, improcede a alegação de nulidade da sentença de primeiro grau por falta de fundamentação, porquanto a r. sentença encontra-se fundamentada e com base em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo.

No mérito, verifico que a questão debatida limita-se ao índice de reajuste aplicado no mês de março de 1986.

O benefício da parte autora, ora embargada apelante, foi concedido administrativamente em dezembro de 1985, de forma que deve ser aplicado o índice de 1,2673 no reajustamento do benefício em tela, nos mesmos moldes da Contadoria do Juízo.

Nesse sentido, colaciono trecho do julgado desta Corte proferido nos autos 2001.03.99.009209-6 (AC 671832), decisão da lavra do Desembargador Federal Nelson Bernardes:

*"No caso dos autos, considerada a data de sua concessão (02/11/1985), o benefício da parte exequente teria seu primeiro reajuste sujeito ao "32º reajustamento automático" de março de 1986, devendo observar o indexador de 1,2673 (Portarias MPAS nº 3.720/86 e 3.758/86, OS-INPS/SP nº 053.113/86 e DL nº 2.284/86)."*

Desse modo, tendo o INSS procedido administrativamente ao primeiro reajuste do benefício do segurado, nos moldes da Súmula n. 260 do extinto TFR (incidência do índice integral devido ao mês correspondente), não gerando, por conseguinte, diferenças a receber, impõe-se, de fato, a extinção da execução.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargada, mantendo-se a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022517-19.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022517-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA BEATRIZ RAMIRES LEO MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL SOLER CHAVARELLI  
ADVOGADO : MARLI RODRIGUES HERRERA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LINS SP  
No. ORIG. : 89.00.00037-8 3 Vr LINS/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 58/62 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução. Insurge-se contra a verba honorária fixada.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, não conheço da remessa oficial.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.**

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

**"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ART. 475, II, DO CPC.**

*I. A Eg. Corte Especial firmou entendimento no sentido de que a sentença proferida em embargos à execução de título judicial opostos por autarquias e fundações não se sujeita ao reexame necessário (art. 475, II do CPC), tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição sendo inaplicável em execução de sentença devido ao preavalecimento da disposição contida no art. 520, V, do CPC.*

2. *Ressalva do ponto de vista do Relator quanto à negativa de seguimento do reexame necessário por decisão monocrática, com base no art. 557/CPC.*

3. *Afastada, por maioria, a preliminar de inconstitucionalidade e, por unanimidade, negado provimento ao recurso." (REsp nº 262990/RS, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 11/09/2001, DJ 11/03/2002, p. 225).*

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação da Súmula 260 TFR, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 24.046,42, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 105/108:

"A conta embargada às fls. 152/156 dos autos principais aplica a equivalência com o salário mínimo em todo o período apurado, ou seja, de abril/1984 a 08/1991, contrariando o v. acórdão às fls. 85/91 dos autos principais que determinou a aplicação dos critérios da Súmula 260 do extinto TFR.

Quanto à conta do INSS às fls. 17/27, também aplica a equivalência com o salário mínimo no mesmo período.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, em observância aos termos do r. julgado, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 4.652,20 (quatro mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos), atualizado para a data da conta embargada (09/1999), conforme planilhas anexas."

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial, matéria não discutida no caso em tela.

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 105/108.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023175-43.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.023175-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO HERNANDES RODRIGUES e outros  
: BENEDITA APARECIDA R CABRAL  
: JULIA CRAS TECHINI GALLI  
: JURANDIR PAULO DA SILVA  
: LEOPOLDO GONCALVES DE AGUIAR  
: APARECIDA TORRES MARTINS  
: DALVA PELEGRINA SCAPATICHI  
: JOAQUIM JOSE DOS SANTOS  
: ANTONIO CORREIA DE CAMARGO

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI

No. ORIG. : 99.00.00111-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 238/240 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Perito Judicial, no valor de R\$ 27.704,41. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 e honorários periciais arbitrados em cinco salários mínimos.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os cálculos acolhidos pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de base à execução. Insurge-se contra a condenação nos ônus da sucumbência.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante pagamento do salário mínimo de NCZ\$ 120,00 em junho/89, aplicação dos §§ 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal e

equivalência salarial, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas (pela Súmula 71 TFR até o ajuizamento da ação e de acordo com a Lei nº 6.899/81 a partir daí) e acrescidas de juros de mora, com aplicação dos índices expurgados, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 33.256,72 (em 05/1997), impugnada nos presentes embargos.

A r. sentença recorrida determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Perito Judicial (R\$ 27.704,41).

De acordo com as informações prestadas pelo Contador Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 287/314:

"A conta embargada às fls. 02/104 dos autos da execução em apenso atualizou as diferenças pela Súmula 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação e após pela Lei nº 6.899/81, com a inclusão dos expurgos de 01/1989 (42,72%), 03/1990 (84,32%), 04/1990 (44,80%) e 02/1991 (21,10%), em virtude do deferido no v. acórdão às fls. 140/146 dos autos principais.

No entanto, ressaltamos que a inclusão dos referidos expurgos só pode ser acumulada com os índices da Lei nº 6.899/81 por se tratar de padrão monetário distinto da variação do salário mínimo.

Ocorre que o ajuizamento da ação se deu em 12/04/1991, logo, todos os índices expurgados estão no período abrangido pela aplicação da Súmula 71 do extinto TFR. A inclusão dos índices expurgados no período em que a atualização monetária é feita pela variação do salário mínimo já implica em duplicidade de correção monetária, pois na variação do salário mínimo já está contemplada a inflação do período. Além disso, os expurgos inflacionários foram desconsiderados pelo governo quando da fixação do valor da BTN e não do salário mínimo. Por conseguinte, a aplicação da Súmula 71 do extinto TFR não pode ser acumulada com o IPC tendo em vista a incompatibilidade de utilização simultânea de dois critérios de correção monetária.

Quanto ao laudo do Perito nomeado apresentado às fls. 99/176, acolhido pela r. sentença de fls. 238/240, também acumula os índices expurgados com a variação do salário mínimo na correção monetária, motivo pelo qual a conta está prejudicada.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando as diferenças do período de 06/10/1988 a 04/04/1991, descontando os pagamentos administrativos relacionados às fls. 206/215 dos autos principais, bem como o depósito efetuado na Medida Cautelar em apenso, conforme relação à fl. 39 daqueles autos.

Cabe esclarecer que em virtude dos pagamentos administrativos e do depósito efetuado, verificamos que o valor total pago pela Autarquia é superior ao devido para os autores Francisco Hernandes Rodrigues, Benedita Aparecida R. Cabral, Julia Cratechini Galli, Jurandir Paulo da Silva, Aparecida Torres Martins, Joaquim José dos Santos e Antonio Correa de Camargo.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 1.558,61 (um mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e sessenta e um centavos), atualizado para a data da conta embargada (02/1999), conforme planilhas anexas."

De acordo com os comandos contidos no título executivo, os créditos devem ser corrigidos pelos critérios estabelecidos na Súmula 71 TFR até o ajuizamento da ação (12/04/1991), incompatíveis com a aplicação de quaisquer outros, como índices expurgados, sob pena de *bis in idem*.

Neste sentido:

**'EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 71 DO EXTINTO TFR. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

*I - A sentença estabeleceu que as parcelas devidas anteriormente ao ajuizamento da ação devem ser atualizadas nos termos da Súmula nº 71 do extinto TFR.*

*II - A ação foi ajuizada em fev/92 e a conta de liquidação abrange o período de janeiro/87 a março/89.*

*III - A Súmula 71/TFR é indexador autônomo, não comportando a incidência conjunta com outros índices de atualização, tais como os expurgos inflacionários.*

*IV - Cálculos do autor feitos com base na variação do salário mínimo, conforme determinado na Súmula 71/TFR, obtendo o valor de R\$ 3.202,81 para agosto/95.*

*VI - Apelo improvido.'*

*(TRF 3ª Região, AC 351191 - Processo 96.03.0954128-SP, DJU 13/01/2205, p. 322, Rel. Des. Fed. Marianina Galante)*

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste tribunal, juntados às fls. 287/314, espelham os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir por tal montante.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos de fls. 287/314, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais devem ser fixados no valor de R\$ 234,80 (Resolução CJF 557), dada à impossibilidade de vinculação com o salário mínimo (CF, art. 7º, IV) e considerando o trabalho desenvolvido, devendo ser rateados igualmente entre as partes.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023221-32.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.023221-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JOAO DA CRUZ

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

: ENZO SCIANNELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00033-2 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do embargado, JOÃO DA CRUZ, interposta em face da sentença que  **julgou procedentes**  os embargos, acolhendo os cálculos apresentados pelo INSS.

Requer o apelante, em suma, a reforma do julgado, pugnando pelo reconhecimento de seus cálculos (f. 103-107 dos autos principais), alegando que o INSS, em seus cálculos, não considerou as diferenças devidas após dezembro de 1991, conforme reajustes pela Lei n. 8.213/91, aplicando-se também juros de mora e correção monetária. Requer, ainda, o pagamento das diferenças em atraso resultantes dos cálculos dos benefícios iniciais e, conseqüentemente, dos posteriores (mensais e sucessivos).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o breve **relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Cumprе salientar que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes, quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Tendo em vista o disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários foram revistos em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão, limitado ao período de abril de 1989 (sétimo mês subsequente à promulgação da Constituição da República) e dezembro de 1991 (quando entrou em vigor a Lei n. 8.213/91, regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício). Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. REAJUSTE. ARTIGO 58 DO ADCT.**

*1. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos.*

*2. Aos benefícios previdenciários em manutenção pela Previdência Social, tem aplicabilidade o artigo 58 do ADCT para o seu reajustamento, com vigência delimitada entre 5 de abril de 1989 e 9 de dezembro de 1991, quando cessou sua eficácia, por força da regulamentação da Lei nº 8.213/91, pelo Decreto nº 357.*

*3. Recurso parcialmente conhecido.*

*(STJ; 6ª T.; RESP nº 222234; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; DJ de 27.03.2000, pág. 140)*

Assim, observo que os cálculos apresentados pelo Instituto embargante estão condizentes com tal entendimento e com o julgado, que fixou o pagamento das diferenças devidas em dezembro de 1991 (f. 75).

Ademais, não é devido nenhum outro critério de reajuste diverso daquele estabelecido pela lei previdenciária, a partir do art. 58 do ADCT, pois o Plano de Benefícios (Lei n. 8.213/91) afasta qualquer pretensão à adoção de índices diversos daqueles legalmente definidos. Portando, não há que se falar em diferenças devidas após dezembro de 1991.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação de JOÃO DA CRUZ e, de ofício, corrijo o erro material da sentença, para reconhecer que os cálculos acolhidos foram os do embargante (INSS), constante nas f. 16-17, mantendo-se, no mais, a sentença proferida nos embargos.

Sem condenação da parte apelada em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030819-15.1996.4.03.6183/SP

2001.03.99.023986-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : DOMINGOS PECORA e outros. e outros

ADVOGADO : HEITOR VITOR FRALINO SICA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARA REGINA BERTINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.30819-5 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 30/32, complementada pela sentença de fls. 43/44), pela qual foram julgados parcialmente procedentes os embargos à execução, a fim de excluir os índices expurgados e os juros devidos antes da citação.

A parte autora, em suas razões recursais (fls. 47/56), pleiteia a reforma da sentença alegando que são cabíveis os índices expurgados e os juros de mora desde a citação, na conta de liquidação.

Insurge-se, ainda, quanto ao arbitramento da verba honorária, que entende devida além de 5% sobre o valor da execução, além do que foi disposto acerca das custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Foram formulados pedidos de preferência em 28.8.2002 e 1º.7.2005.

Após breve relatório, passo a decidir.

A sentença de folhas 152/159 dos autos principais julgou procedente o pedido, condenando o INSS a aplicar aos benefícios dos autores o índice integral no primeiro reajuste, bem como o enquadramento nas faixas salariais, nos termos da Súmula 260 do TFR; correção monetária das diferenças; juros de 0,5% ao mês sobre as parcelas corrigidas mês a mês, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. O acórdão de folhas 188/191 a manteve.

Os cálculos (folhas 207/437- apenso) foram homologados (fl. 441-apenso), tendo a autarquia depositado valores relativos aos autores que não atingiram o teto previsto no artigo 128 da Lei 8.213/91, em 28.4.1995 (fl. 449-apenso). Da análise das informações fornecidas pela Contadoria (fls. 101/103), depreende-se que, tendo em vista a homologação das contas apresentadas, resta, apenas, a atualização da data do cálculo - 02/94 até a data do depósito - 04/95.

A Seção de Cálculos Judiciais desta Corte - RCAL, conferindo e retificando os cálculos de atualização apresentados pelo INSS, noticia que foi indevidamente utilizada a UFIR como índice de correção monetária.

Desse modo, para o mês de abril de 1995 (fls. 453/454-autos principais), aferiu o *quantum* de R\$ 1.621,75 em favor dos autores, refletindo o título executivo judicial, portanto.

As considerações tecidas pela Seção de Cálculos Judiciais desta Corte se coadunam perfeitamente com o ordenamento jurídico vigente à época da controvérsia.

Muito embora os laudos técnicos não vinculem o juízo, nada há nos autos que seja bastante para afastar as conclusões do experto, equidistante das partes.

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL.**

(...)

3. Não é possível em sede de embargos à execução se agravar a situação do embargante, impondo-lhe o pagamento de valores superiores ao executado. Servem os embargos, no caso concreto, apenas para se verificar se há ou não excesso de execução, para então, **se for o caso, adequá-las aos limites estabelecidos na sentença ou no v. acórdão**. Admitir-se solução que implique a exigência de pagamento de valor superior ao que fora embargado importaria em violação ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil.(...)

(TRF-3ª Região; AC. 675727/2001.03.99.011346-4/SP; 10ª Turma; Desembargador Federal Galvão Miranda; v.u.; j. 16.12.2003; DJU. 30.01.2004; pág. 549)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025830-85.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.025830-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ GONCALVES VIANNA

ADVOGADO : ROSELI MARIA DE ALMEIDA SANTOS

No. ORIG. : 92.00.00098-2 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, adotando como corretos os valores apresentados pela perícia judicial.

Em suas razões recursais, a Autarquia apelante alega, em suma, que comprovou o excesso na execução por meio dos cálculos apresentados às f. 10-17, bem como que nos cálculos elaborados pela contadora foram incluídos índices incorretos de correção monetária (Tabela do Tribunal de Justiça). Alega, ainda, que não foram deduzidos os valores

pagos administrativamente. Por fim, pleiteia pela reforma do julgado com o acolhimento dos cálculos por ela apresentados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Inicialmente, observo que não prospera a alegação do Instituto embargante de que os cálculos apresentados pela perita judicial às f. 36-41 foram confeccionados com os parâmetros e critérios estabelecidos pelo Tribunal Justiça de São Paulo. Ao contrário do alegado, verifico que a conta foi corretamente elaborada de acordo com os critérios adequados à apuração dos débitos judiciais em ações previdenciárias no âmbito da Justiça Federal da 3.<sup>a</sup> Região.

Anoto que os expurgos inflacionários decorrem da implantação de planos econômicos, nos quais foram desconsiderados índices reais da inflação medida, por força de atos normativos emanados do Poder Executivo.

Parece óbvio, portanto, que a supressão desses índices de inflação impossibilita a devida recomposição da moeda, acarretando prejuízos a credores e enriquecimento sem causa de devedores.

Com isso, o Poder Judiciário, com o objetivo de possibilitar a recomposição da moeda, pacificou a questão e determinou a inclusão de alguns desses índices inflacionários.

Além disso, atualmente encontra-se superada a discussão que havia em relação aos percentuais a serem utilizados, especialmente com o reconhecimento pelo Conselho da Justiça Federal do cabimento da inclusão de tais índices expurgados com a edição do atual Manual de Cálculos da Justiça Federal, exatamente nos mesmos moldes elaborados pela Perita do Juízo.

Dessa forma, a reforma do julgado e remessa dos autos à Contadoria para elaboração de novos cálculos resultaria inócua e somente procrastinaria o deslinde do feito.

Verifica-se, ainda, que os juros de mora foram calculados nos termos da r. sentença de f. 33-35 nos autos de conhecimento, ou seja, contados de uma só vez até a citação e decrescentemente a partir desta.

Por fim, também não prosperam as alegações do Instituto Nacional do Seguro Social de que não foram considerados os valores pagos na esfera administrativa, porquanto os cálculos apresentados pela Perita Judicial, às f. 40-41, comprovam as deduções efetivamente realizadas dos valores já pagos administrativamente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042452-45.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.042452-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MERCEDES TOBIAS DE MORAES  
ADVOGADO : LUIZ BENDAZOLLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 91.00.00113-6 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos por ele opostos, e determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela embargante, acrescidos do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

O INSS, em suas razões recursais, aduz que são indevidos os índices integrais do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, e que os honorários, caso fossem devidos, deveriam incidir sobre o valor da diferença existente entre a conta embargada e a conta da autarquia. Requer a reforma da sentença para que sejam julgados totalmente procedentes os embargos. Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por ser incabível, no caso, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

O título judicial em comento revela que o INSS foi condenado a pagar à autora a base de cálculo do valor de referência na sua íntegra em cada reajuste. As prestações em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente nos termos da Súmula 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação e após pela Lei 6.899/81. Juros de mora a partir da citação. INSS condenado ao ressarcimento das custas dispendidas pela autora e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

A questão trazida aos autos refere-se à obtenção dos valores decorrentes da condenação do INSS à revisão do benefício. Da análise dos cálculos elaborados pela autarquia às fls. 04/05, que embasaram a r.sentença recorrida, e de acordo com o parecer emitido pela contadoria judicial a fl. 41, no âmbito desta Corte, verifico que as diferenças foram apuradas corretamente e estão em consonância com o título executivo judicial, com utilização do Provimento n. 24/97 - COGE JF3R, e, conforme demonstrativo da tabela utilizada, o IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994 já foram computados.

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo e verificando-se que a conta de liquidação apresentada pelo INSS espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado.

Sendo procedente a demanda, é de rigor a inversão do ônus da sucumbência. Contudo, a autora é beneficiária da justiça gratuita, razão pela qual deixo de aplicar a condenação em honorários advocatícios, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para julgar procedentes os embargos e determinar o prosseguimento da execução pelos valores apurados nos cálculos de fls. 04/05, na forma da fundamentação acima. Remessa oficial não conhecida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039413-28.1990.4.03.6183/SP  
2001.03.99.052139-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUSA GOULARTE DE LIMA e outro  
: MARIA CICERA NUNES GOULARTE  
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 90.00.39413-9 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelação de sentença, esta à fls. 159/167, pela qual foi julgado procedente o pedido formulado por Cleusa Goularte de Lima e outra em ação previdenciária, determinando o restabelecimento do benefício de pensão por morte a partir de abril de 1990, bem como condenou-se o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, abril de 1990 a

29/09/1992, devidamente atualizado com juros e correção monetária. Ainda, a Autarquia foi condenada ao pagamento da correção monetária referente ao período de 30/09/1992 a 30/09/1995, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença (fls. 171/174), sustentando que o benefício somente teria sido suspenso em 30/09/1992, bem como que indevidas as incidências de correção monetária e juros de mora, sob alegação de que a suspensão teria sido causada pelo não comparecimento das autoras ao Banco para recebimento do pagamento.

Contra-razões às fls. 178/181, subiram os autos a este Tribunal.

O MPF opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 186/188).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Destaco que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Razão não assiste ao recorrente.

Cinge-se o processo na verificação da causa da suspensão do pagamento do benefício de pensão por morte, percebidos pelas autoras até abril/1990 (que se refere à competência março/1990), e conseqüente direito ao pagamento das parcelas em atraso.

No que tange ao preenchimento dos requisitos para a concessão de aludido benefício, verifico que a própria Autarquia reatou o pagamento do benefício em 19/09/1995, o que denota que a suspensão foi um evidente equívoco.

Assim, o presente recurso está delimitado apenas quanto à condenação da Autarquia ao pagamento das parcelas do benefício referente ao período abril/1990 até 29/09/1992, bem como de correção monetária e juros sobre os valores pagos administrativamente em atraso (de 30/09/1992 a 30/09/1995).

Mas outro não deve ser o julgamento pelo que demonstram as provas juntadas aos autos.

A questão fora brilhantemente apreciada pelo *parquet*, no parecer da lavra da Exma. Procuradora Regional da República Fátima Aparecida de Souza Borghi, cujo trecho que transcrevo abaixo adoto como razões de decidir:

Nessa esteira, consta da petição inicial que o benefício teria sido suspenso em abril de 1990.

O INSS, por sua vez, às fls. 92, aduziu que o benefício teria sido suspenso somente em 29/09/1992, em razão do não comparecimento das seguradas ao Banco para o recebimento do pagamento, e que não teria as convocado para regularização do pagamento por falta de endereço.

Nada obstante, a Gerência Regional do Seguro Social Ipiranga revelou que quando o benefício foi transferido em 29/09/1992, proveniente de São Bernardo do Campo/SP, para que fosse por ela mantido, já se encontrava suspenso (fls. 128).

Conforme, pois, as manifestações da Autarquia Previdenciária, restaram demonstrados dois fatos, quais sejam, que o benefício das autoras foi suspenso anteriormente a 29/09/1992, ao contrário do sustentado nas razões de apelação, bem como que o benefício foi inicialmente transferido de Rio Verde/MS para a Agência da Previdência Social de São Bernardo do Campo, cujo endereço consta do documento acostado às fls. 08, indicando que as autoras para lá se dirigiram, com o intuito de obter o reinício do pagamento do benefício por elas titularizado, antes do ajuizamento da presente ação.

Ademais, tendo sido o INSS citado em 22/02/1991, poderia, já que passou a ter pleno acesso ao endereço das autoras, qualificadas às fls. 02, poderia tê-las convocado para a regularização do pagamento, tendo se omitido."

Assim, a sentença proferida não merece qualquer reforma neste aspecto.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Mantenho os honorários advocatícios em 10% da condenação, fixados conforme disposto no § 4º do art. 20 do CPC.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, apenas para alterar a sentença proferida no que tange à correção monetária e juros, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021858-52.1977.4.03.6183/SP  
2001.03.99.052303-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OSVALDO ADESCENCO  
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro  
SUCEDIDO : TIHON ADESCENCO falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00.00.21858-8 4V Vr SAO PAULO/SP  
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n.

9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051744-66.1995.4.03.6183/SP  
2001.03.99.058001-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : JAILSON SILVA CARDOSO e outros  
: JOSE SEBASTIAO FLORENTINO DA SILVA  
: JOSE LUIZ ZAGHI  
: JOAO RUFINO DO REGO  
ADVOGADO : ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.51744-2 2V Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente seu pedido de revisão de benefício, fixada a sucumbência recíproca, observando-se os critérios contidos na Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais, visa o autor obter a revisão da renda mensal inicial do benefício para o correspondente coeficiente de cálculo sobre a média dos 36 últimos salários de contribuição, sem qualquer limitação de teto e data de início, prevista no artigo 26, p.u., da Lei nº 8.870/94. Requer ainda o primeiro reajustamento integral, sem qualquer fracionamento.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Em se tratando de demanda que tem por objeto o reajuste de nível e cujos proventos são pagos pelo INSS, mas com recursos do Tesouro Nacional (União Federal) e mediante informações da RFFSA, as três entidades estão envolvidas, razão pela qual devem integrar o pólo passivo da demanda em litisconsórcio passivo necessário, que não se formou no caso.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE FERROVIÁRIO - COMPLEMENTAÇÃO - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE UNIÃO, INSS E RFFSA. NECESSIDADE DE CITAÇÃO DOS ENTES FALTANTES. ANULAÇÃO DE OFÍCIO DA SENTENÇA.*

- Os valores dos benefícios pagos ao ferroviário inativo devem ser mantidos pelo INSS, mas à conta do Tesouro Nacional, como decorre do artigo 1º do Decreto-Lei nº 956/69 e artigos 5º e 6º da Lei nº 8.186/91.

- Imprescindibilidade da presença dos três entes públicos, INSS, União Federal e RFFSA, no pólo passivo da relação processual, a teor do artigo 47 do CPC. Precedentes jurisprudenciais.

- Determinada a remessa dos autos ao Juízo de origem para que se perfaça a citação da União e da Rede Ferroviária Federal S/A.

- Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.

TRF da 3ª Região, AC 96.03.053026-3/SP, Des. Federal EVA REGINA, Sétima Turma, Data da Decisão: 16/04/2007, DJU: 17/05/2007, PÁGINA: 382.]

Observe-se que, no caso, se for acolhido o pedido deduzido, haverá alteração no valor das complementações adimplidas pela União. Por tal razão, justificável a presença de tais entes, ante eventual alteração da relação jurídica originária.

Pertinente afirmar, ainda, não ser a Justiça Estadual competente para dirimir o conflito, haja vista a presença da União Federal no pólo passivo da demanda.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, declaro nula a sentença devendo o juízo monocrático determinar o cumprimento do disposto no caput do artigo 47 do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima. Prejudicada a apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012021-79.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.012021-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIA LUIZA MOTTA DE ALVARENGA RANGEL e outro

: FLAVIO DE ALVARENGA RANGEL JUNIOR

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

SUCEDIDO : FLAVIO DE ALVARENGA RANGEL falecido

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:**

Cuida-se de apelação e reexame necessário em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 276/285) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder aos autores Célia Luiza Motta de Alvarenga Rangel e Flávio de Alvarenga Rangel Junior, estes habilitados nos autos face ao falecimento do autor Flávio de Alvarenga Rangel, a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, consistente numa renda mensal equivalente a 82% do salário de benefício, com termo inicial na data do requerimento administrativo, 16/08/1999, e termo final na data do óbito do segurado, 07/07/2002, bem como ao pagamento dos atrasados atualizados monetariamente e com juros de mora e, ainda, honorários advocatícios fixados em 15% sobre a condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 290/295, o INSS combate a sentença, alegando, em suma, não ter a parte requerente comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, bem como que as provas trazidas pelo autor são insuficientes a caracterizar início de prova material. Afirma que o autor não demonstra com documentação hábil o labor nas Casas Pernambucanas, bem como no Cartório de Notas de São Paulo, nem mesmo apresentando CTPS com os obrigatórios registros, mas meras declarações. Aduz, também, a perda da qualidade de segurado. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária e isenção ao pagamento de custas. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

A parte autora recorreu adesivamente (fls. 299/300), pugnando pela reforma da sentença apenas quanto à fixação dos acessórios, alegando que os juros de mora deveriam ser fixados à razão de 1% ao mês a partir da citação e, antes dela, com o mesmo percentual, mas de forma englobada.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o necessário relatório. **Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto ao período urbano comum, na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, servindo, para a configuração da prova indiciária, documentos contemporâneos à época da prestação do trabalho. Aplicação do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo que seu valor probatório será sopesado segundo o caso concreto.

Quanto aos segurados que pretendem o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado na seara urbana sem anotação em CTPS, a situação se assemelha ao labor rural no que se refere à questão das provas.

Confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º.: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No caso dos autos, pleiteia o requerente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do tempo de serviço urbano, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

Os documentos de fls. 187/188 demonstram seu labor para a Casas Pernambucanas, no período de 02/05/1961 a 30/06/1965, e os de fls. 12 e 14 para o 3º Tabelião de Notas da Comarca da Capital, totalizando este último 15 anos 7 meses e 26 dias, conforme certidão de fl. 14. Ainda, os documentos de fls. 17/22 e 23/161 são suficientes para comprovar as contribuições dos períodos de 01/04/1981 a 30/09/1981 e de 01/04/1984 a 30/11/1995.

A segunda hipótese é de contagem recíproca, prevista no artigo 94 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pois, evidenciado pela certidão juntada aos autos (fl. 14), que o Requerente, na qualidade de preposto, estava subordinado, à época, a regime próprio de previdência e não ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos da Lei Estadual nº 465/49. Assim, quanto à contagem recíproca, perfeitamente possível.

Certo é que documentos apresentados não representam apenas início de prova, mas provas documentais suficientes que comprovam exercício de atividade laborativa, sendo desnecessária a produção de outras provas, como a testemunhal.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade laborativa, sem registro em CTPS, no período de **02/05/1961 a 30/06/1965** e mais **15 anos, 7 meses e 26 dias**, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **19 anos, 9 meses e 26 dias**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

No que tange à qualidade de segurado e à carência, cumpre observar que o segurado que implementou os requisitos necessários à concessão anteriormente à vigência da Emenda Constitucional 20/98 (15/12/1998), tem direito adquirido ao benefício, como é o que ocorre no caso presente.

Assim, somados os períodos urbanos aqui reconhecidos com os constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, inclusive com as contribuições vertidas ao sistema, o autor possuía mais de 32 anos de tempo de serviço e, cumprida a carência, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo (16/08/1999), com data de cessação na data do óbito do segurado, em 07/07/2002, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em reformatio in pejus. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da sentença proferida (Súmula 111 do E. STJ).

Sem condenação em custas, face à isenção legal atribuída às Autarquias e por ser o autor beneficiário da gratuidade de justiça.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo do autor e ao reexame necessário, para limitar a condenação e alterar a forma de cálculo da correção monetária, dos juros e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002425-44.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.002425-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : IPREMM INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO MUNICIPIO DE MARILIA  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO LARAYA e outro  
APELADO : HILARIO COSTA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE GOES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** As presentes apelações e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e o INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO MUNICÍPIO DE MARÍLIA - IPREMM, objetivando o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS e posteriormente computados em seu benefício previdenciário já concedido pelo IPREMM.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 226/232, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou o INSS à expedição da respectiva certidão e o IPREMM a computá-lo no respectivo benefício previdenciário já concedido, efetuando o pagamento da diferença devida a partir da citação, com correção monetária e juros, além de verba honorária fixada em 15% do valor da condenação, atualizado monetariamente. Sentença dependente de reexame necessário.

O IPREMM apelou (fls. 238/251), aduzindo que o tempo de serviço prestado na atividade rural não pode ser utilizado para a contagem recíproca sem a prova da contribuição correspondente ao período reconhecido, para que assim seja viabilizada a compensação financeira entre os diferentes regimes de previdência social.

Em suas razões (fls. 263/269), o INSS combate a sentença alegando que o autor não colacionou provas materiais contemporâneas ao período pleiteado, não se admitindo a prova exclusivamente testemunhal, bem como aduz que o tempo de serviço rural não pode ser contado sem que haja o recolhimento das devidas contribuições a título de indenização.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

A questão ora posta em discussão se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Assim, é desnecessária a manifestação dos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento, ou não, do recurso diretamente por decisão monocrática. Aplicam-se ao caso as regras do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil:

"Art. 557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

### **Aprecio o mérito.**

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural trabalhado sob o regime de economia familiar (REF) ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta uma relação não-taxativa de documentos, uma vez que o juiz tem a prerrogativa de avaliar a prova de acordo com seu livre convencimento, desde que motivado.

Quanto ao entendimento deste Relator sobre a valoração de provas, há que se anotar os casos mais comumente apresentados pelas partes que vêm a Juízo litigar.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mais, tenho decidido no sentido de que se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª T, REsp 346067, Min Jorge Scartezini, DJ 15.04.2002, p. 248.

No que concerne à averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Normalmente, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, especialmente quando não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que é presumido.

No presente caso, a parte autora pleiteia o reconhecimento do labor rural em diversos interregnos, sendo eles: de 04/1958 até 07/1964, de 08/1964 a 06/1967, de 07/1967 a 11/1971, de 12/1971 a 03/1978 e de 04/1978 a 04/1990.

Instruiu a parte autora a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, realizado no dia 28 de agosto de 1954, onde consta a profissão do autor como lavrador (fl. 16).

Ressalte-se que o autor colacionou aos autos diversos documentos que demonstram seu labor rural (fls. 16/132), conforme bem delimitados os períodos considerados pela sentença proferida.

Todavia ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 200/205, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais em parte do período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS nos períodos de 08/1958 a 07/1964, de 07/1967 a 11/1971, de 12/1971 a 02/1978 e de 04/1978 a 04/1990, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campestre ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Quanto ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente à necessidade da parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço rural anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social. Ademais, a Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 55, §2º, estabelece que seja computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes ao período respectivo. Tal disposição inclusive deve ser aplicada para casos de contagem recíproca em regimes de previdência distintos, como é o caso presente.

Assim, neste aspecto, a sentença proferida não merece reforma.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também

em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas (Súmula 111 do E. STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e aos recursos dos réus, mas limito a condenação nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000774-29.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.000774-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDO MARQUES DOS REIS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MAGOSSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a recalcular o valor da renda mensal inicial do benefício da parte autora, de forma a incluir nos salários-de-contribuição o adicional de periculosidade reconhecido perante a Justiça do Trabalho. As diferenças atrasadas, a partir da citação (5.2.1999, f. 111), deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, inicialmente, a ocorrência de prescrição e decadência e, no mais, aduz que o benefício da parte autora foi calculado de acordo com a legislação vigente ao tempo de sua concessão. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da revisão na data da prolação da sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

#### Após breve relatório, passo a decidir.

Primeiramente, resalto que não há que se falar em decadência, tendo em vista que o colendo STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 pelas Leis n. 9.528/97 e n. 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27/08/2001, p. 376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Ademais, a prescrição arguida pelo réu não atinge o direito do segurado, e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ*

*- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 03/06/2002; p. 256)*

Passo, então, à análise da questão principal debatida nos autos.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial do benefício (NB: 42/102.361.880-7), com o consequente pagamento das diferenças apuradas, considerando a nova relação de salários-de-contribuição emitida pela ex-empregadora por força de decisão judicial proferida em contenda trabalhista.

Cumprido esclarecer que o salário-de-benefício da parte autora foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo foram considerados sem o acréscimo ora pretendido.

Entretanto, considerando o êxito do autor nos autos da reclamação trabalhista, resta evidente o seu direito no recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que os salários-de-contribuição do período básico de cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, p. 472)*

Desse modo, deverá ser procedido ao recálculo da renda mensal inicial, considerando o novo rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista, e o pagamento do benefício com o novo valor é devido ao autor a partir da data da citação, uma vez que o reconhecimento do direito do autor na seara trabalhista se deu anteriormente à referida data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para limitar a incidência dos honorários advocatícios, fixados à razão de 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000289-52.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.000289-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LINDA FERRARI FERNANDES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LANE PEREIRA MAGALHAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 159/163) julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício desde a data do óbito e nos demais consectários legais.

Em razões de recurso de fls. 167/170, o INSS alega que não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido. Alternativamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e a modificação da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis nº 9.032/95 e Lei nº 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei nº 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subsequentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Tratando-se de requerimento de pensão por morte de filho, os pais deverão comprovar a dependência econômica preexistente ao óbito do segurado, nos termos do artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, não sendo possível alegar fato superveniente ao passamento.

A este respeito confirmam-se os seguintes julgados: STJ - AGRESP 200701344510 AGRESP no RESP - 961907 - Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho - 5ª Turma - Fonte: DJ DATA:05/11/2007 PG:00369; STJ - RESP 200500792384 RESP - 750087 - Relatora: Min. Maria Thereza De Assis Moura - 6ª Turma - Fonte: DJ

DATA:07/05/2007 PG:00368, e; TRF 3ª REGIÃO - AC 200461190038518 AC - 1219957 - Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos - 9ª Turma - Fonte: DJF3 CJ1 Data:08/10/2010 PÁGINA: 1388.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).*

*EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).*

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 13 comprova o falecimento do Sr. Maximino Ferrari Fernandes, ocorrido no dia 11 de julho de 1998.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pelos documentos de fls. 10/12 e informações do CNIS anexas a esta decisão, que comprovam o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez pelo segurado falecido até a data do óbito.

A autora, entretanto, não comprovou a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Com efeito, restou comprovado nos autos que a autora divorciou-se de seu cônjuge, passando a receber pensão alimentícia deste, conforme comprovado pelos documentos de fls. 16/23, não sendo possível acolher a alegação de dependência econômica em relação ao filho falecido, mormente quando a prova dos autos demonstra que a relação de dependência foi estabelecida com seu cônjuge, ao qual foi imputada a obrigação de prestação alimentícia à autora conforme demonstrado pelos documentos citados.

Ademais, constou dos autos que o casal tem outros três filhos, todos maiores de idade e capazes, conforme declarado à fl. 18, fato que afasta a alegação de que a autora fosse dependente econômica apenas de Maximino, o qual era portador de grave doença (Aids) e, portanto, dependia de seus recursos para provisão de remédios e suprimento de outras necessidades básicas, tornando inverossímil a alegação da autora de que dependia exclusivamente deste filho para sua subsistência.

Destarte, diante da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, e **julgo improcedente** o pedido de concessão de pensão por morte, na forma acima fundamentada.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015864-08.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.000235-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JOSE BISPO DE LIMA

ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.15864-2 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que  **julgou extinta a execução**, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da decisão que determinou, de ofício, a remessa dos autos à Contadoria do Juízo. No mérito, insurge-se contra os cálculos apresentados pela Contadoria, pugnano pelo prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório. Decido.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Afasto a nulidade da decisão que determinou, de ofício, a remessa dos autos à Contadoria do Juízo, uma vez que não houve cerceamento de defesa, pois as partes puderam se manifestar livremente sobre os cálculos apresentados, não havendo motivo para novas diligências quando o juiz está convencido de que pode fundamentar sua decisão em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar de sua confiança.

Verifico que o embargado teve reconhecido o direito à revisão do valor da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante a correção monetária dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN, nos termos da Lei n. 6.423/77.

Em fase de execução do julgado, a parte autora insurge-se contra a conta de liquidação apresentada pela Contadoria do Juízo (f. 185-187), que foi acolhida pela sentença recorrida.

De outra parte, observo que a Contadoria do Juízo de primeiro grau, atenta ao que ficou decidido no julgado das f. 49-64 e 93-117, constatou erros nos cálculos apresentados pelo autor, bem como aferiu que a aplicação do julgado não apresenta vantagem em relação ao valor do benefício apurado na concessão (f. 14), razão pela qual inexistente valor a ser executado.

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil,  **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005131-39.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.005131-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VITALINO RICCI  
ADVOGADO : VILMA MARIA BORGES ADAO

No. ORIG. : 96.00.00006-8 1 Vr LINS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou parcialmente procedentes** os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, acolhendo o cálculo elaborado pela contadoria judicial às f. 65-70 destes autos. Em face da sucumbência recíproca, foram as despesas do processo e os honorários advocatícios fixados em 15%, proporcionalmente distribuídos, ficando isenta do pagamento a parte embargada, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva o INSS a reforma da decisão, alegando, em síntese, que inexistem diferenças em favor do embargado, em cumprimento do determinado na decisão exequenda, tendo em vista que o seu benefício já foi pago de acordo com os critérios do art. 58 do ADCT, enquanto as diferenças da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR restam prescritas.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 112.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O título judicial em execução condenou o INSS a revisar o benefício do autor, concedido em 06.1972, por meio da aplicação do índice integral no primeiro reajuste, bem como a manutenção da equivalência da renda mensal em 8,01 salários mínimos no período no art. 58 do ADCT.

Com efeito, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que inexistem diferenças relativas à aplicação do critério de reajuste do art. 58 do ADCT, uma vez que o benefício já foi pago administrativamente por tal regramento, conforme se comprova pelo carnê de pagamento à f. 8 dos autos principais, onde se verifica que na competência de agosto de 1990 o valor do benefício correspondia a 8,01 salários mínimos.

De outro lado, também não há se falar em diferenças em relação a aplicação dos critérios de reajuste previstos na Súmula 260 do extinto TFR, uma vez que o termo final de tais diferenças ocorre em março de 1989, pois a partir de abril do mesmo ano os benefícios foram reajustados em conformidade com as disposições do art. 58 do ADCT, até a implantação do plano de custeio e benefícios. Assim, tendo o autor ajuizado a ação em janeiro de 1996, impõe-se reconhecer que as parcelas em que eventualmente seriam devidas diferenças, anteriores a janeiro de 1991, encontram-se prescritas.

Nesse sentido confira-se jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SÚMULA N.º 260/TFR. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.**

*I - Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o e. Tribunal de origem sem que haja recusa à apreciação da matéria, embora rejeitando os embargos de declaração, considera não existir defeito a ser sanado.*

*II - A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários, uma vez que afastou o critério previsto na primeira parte da Súmula n.º 260/TFR, tornando-a sem qualquer repercussão no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, e adotou como forma de restauração do poder aquisitivo do benefício a equivalência ao número de salários-mínimos quando da concessão.*

*III - Se a quaestio versa a respeito da correta aplicação do conteúdo na primeira parte da Súmula 260/TFR e se a última parcela paga a menor por falha no emprego do supracitado dispositivo refere-se a março de 1989, tem-se que, passados mais de cinco anos da data da última parcela, deve-se reconhecer a prescrição do direito do segurado em pleitear eventuais diferenças decorrentes de equívoco na aplicação da Súmula 260/TFR, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto n.º 20.910/32 e 103 da Lei n.º 8.213/91.*

*Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."*

*(STJ - RESP - 641811/SP - 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 17.08.2004, DJU de 13.09.2004, p. 289).*

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. (...).*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para declarar a inexistência de diferenças em favor do exequente, conforme a fundamentação.

Não há condenação do embargado aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008054-38.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.008054-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ARSENIA FERREIRA ANTUNES  
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA e outros  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 94.00.00053-6 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução, em sede de ação revisional previdenciária, para determinar o prosseguimento da execução na forma do cálculo elaborado pela perícia judicial, à f. 33 destes autos, no valor de R\$ 2.694,01, atualizado até julho de 1997. Em face da sucumbência recíproca, custas, despesas do processo e honorários advocatícios "pro rata".

Objetiva a parte embargada a reforma da sentença, alegando que os juros devem ser contados englobadamente até a data da citação, e após, mês a mês, de forma decrescente; que é devida a inclusão do IPC na correção monetária; que o benefício em continuação seja precedido de reajuste e, por fim, pleiteia a condenação do INSS em honorários.

Por seu turno, apela o INSS, sustentando que a execução deve prosseguir na forma do seu cálculo de liquidação, porquanto indevida a utilização do IPC na correção monetária das diferenças.

Contrarrazões às f. 90-92 e 94-95, respectivamente, pelo INSS e pela embargada.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Razão não assiste aos apelantes, como a seguir se verifica.

Da análise da planilha de cálculo apresentada pela perícia judicial, à f. 33 destes autos, verifica-se que os juros de mora foram aplicados de acordo com os critérios fixados na decisão exequenda, ou seja, de forma englobada sobre as diferenças, haja vista que não há parcelas posteriores à data da citação.

Da mesma forma, mostra-se correto o critério de correção monetária, de acordo com o Provimento n. 24/97, conforme informação da f. 54, que à época era utilizado para os cálculos no âmbito da Justiça Federal, e que contemplava a inclusão da variação do IPC em janeiro de 1989 (42,72%) e março de 1990 (84,32%).

Assinalo, ainda, que não há se falar em reajuste do benefício em continuação, tendo em vista que o objeto da condenação tem prazo determinado, consideração as diferenças da aplicação do art. 201, §§ 5º e 6º, da Constituição Federal, em sua redação original.

Por fim, em face da sucumbência recíproca, restam mantidos os honorários na forma fixada na decisão recorrida. Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie, o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações das partes**, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00056 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006654-35.1995.4.03.6183/SP  
2002.03.99.024876-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
PARTE AUTORA : ELISETE MARIA RINCON EILER  
ADVOGADO : TANIA WALDEREZ TORRES (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.06654-8 8V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da autora, considerando o valor da pensão por morte de 100% do valor da aposentadoria, sendo devido o pagamento das diferenças a partir de julho de 1992, conforme determinado pelo parágrafo único do art. 144 da Lei nº 8.213/91, bem à revisão do cálculo da renda mensal inicial, considerando o tempo de serviço de 22 anos, 7 meses e 9 dias, com o pagamento dos atrasados atualizados desde a concessão do benefício, acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recurso voluntário, sendo os autos encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A Autora teve o seu benefício de pensão por morte concedido em 18/05/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 08.

O artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do benefício em tela, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE nº 292081 / SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).**

No mesmo sentido precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ART. 202 DA CF - AUTO-APLICABILIDADE - LEI 8.213/91. - A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991. - Embargos acolhidos." (ERESP 69429 / CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000. p. 109).**

No presente caso, não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, entretanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91).

O Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que abortem a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação. "** (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

**"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.**

**1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.**

**2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.**

**3. Recurso especial conhecido e provido."** (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

Assim, incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas aos autores diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

Cumpra elucidar que as pensões por morte devem ser calculadas de acordo com a lei vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.

Desse modo, as pensões concedidas antes da vigência da atual Lei de Benefícios, tiveram seu valores iniciais fixados em 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito na data do óbito (artigo 50, inciso V, do Dec. 72.771/73), mais 10% (dez por cento) por dependente. No caso dos autos, a concessão se deu a partir de 18/05/90 (artigo 144 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado é de 80% (oitenta por cento) a partir da vigência da aludida lei (artigo 75, em sua redação original), acrescidos de 10% (dez por cento) por dependente, corretamente fixada na r. sentença de fls. 65/69.

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Fica mantida a verba honorária fixada na r. sentença, tendo em vista que foi arbitrada em valor módico, e em consonância com o disposto no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e com os parâmetros já sufragados pela 10ª Turma desta Corte.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto,

no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 03, 05 e 19).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para excluir da condenação o pagamento das custas processuais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025206-02.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.025206-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : JOSEPHINA FIORAVANTE ZONARO

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00233-4 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença que reconheceu a prescrição e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, pedido de recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte da autora, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A Autora teve o seu benefício de pensão por morte concedido em 21/11/1990, decorrente da aposentadoria por invalidez do cônjuge falecido concedido em 01/11/1975, antecedido do auxílio-doença concedido em 16/04/1973, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988, conforme se verifica dos documentos acostados aos autos às fls. 11, 17 e 28.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Conforme mencionada pela autora nos autos e comprovada mediante prova documental, por ocasião do requerimento do benefício de auxílio-doença o cônjuge falecido entregou duas Carteiras Profissionais (CTPS de nº 72565, série 103, de 28/10/1954 e a de nº 72565, série 103, de 31/07/1972) objetivando a extração dos dados referentes aos vínculos empregatícios à contagem do tempo de serviço (fl. 03).

Verifica-se que o INSS reconheceu a irregularidade em revisão administrativa e procedeu a um novo cálculo no período de 10/86 a 09/93, no valor de CR\$ 32.847,50, observado a prescrição quinquenal (fl. 35).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, considerando as contribuições efetuadas pelo cônjuge da autora, com reflexo no benefício de pensão por morte da autora.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030312-42.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.030312-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 00.00.00088-1 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado pelo autor para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, sendo as parcelas em atraso acrescidas de correção monetária pelos índices legais e pela tabela do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e de juros de mora legais. A autarquia também foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Não houve condenação em custas (f. 121-126).

Em suas razões recursais, a autarquia sustenta que não restou comprovado o alegado labor rural do autor (f. 128-132).

Com as contrarrazões (f. 134-138), subiram os autos a esta Corte.

#### É o relatório. Decido.

Com o intuito de comprovar o alegado labor rural, o autor, nascido em 04.05.1948 (f. 7), apresentou os seguintes documentos:

- a) cópia de certificado de alistamento militar do autor, ocorrido em 08.09.1964, no qual foi qualificado como lavrador (f. 8);
- b) cópia de título eleitoral do autor, expedido em 27.03.1967, no qual foi qualificado como lavrador (f. 9);
- c) cópia de certificado de dispensa de incorporação do autor, expedido em 31.07.1967, no qual consta que ele era residente na Fazenda Santa Maria (f. 10);
- d) cópia de certidão de casamento do autor, realizado em 03.05.1969, na qual foi qualificado como lavrador (f. 11);
- e) cópias de certidões de nascimento de filhos do autor, ocorridos em 31.03.1970 e 05.05.1975, respectivamente, nas quais ele foi qualificado como lavrador (f. 12 e 47).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo, informaram que o autor trabalhou como lavrador desde 1962 e até após a década de 1970 (f. 81-82).

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente início de prova material acrescido de prova testemunhal, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*

*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*

*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rural do recorrente.*

*(...)*

*5. Recurso provido."*

(REsp 854.187/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. No mais, é pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF da 3ª Região, 10ª Turma; AC 2009.03.99.021999-0/SP; Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 09/11/2010, DJF3 CJ1:18/11/2010, p. 1488).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 04.05.1948, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1º.01.1963, tal qual requerido pelo autor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, entre 1º.01.1963 e 05.05.1975, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, no caso em tela, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto n. 83.080/79 e Decreto n. 53.831/64, até 5.3.1997.

O artigo 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 e a inclusão dos parágrafos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho".*

Tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela MP n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde. A relação com a especificação desses agentes nocivos somente foi editada com o Decreto n. 2.172, de 5.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido".

(STJ, Resp 436661, Rel. Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJU 2.8.2004, p. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Quanto ao nível de ruídos, a jurisprudência também já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5.ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). Por tal razão até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5.3.97, considera-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(g.n.)

(STJ, AGRESP 727497, Rel. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJU 1.8.2005, p. 603).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 5.3.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99): "Art. 1.º, § 2.º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**" (Grifei).

Cumpra destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.5.1998, uma vez que ao ser editada a Lei n. 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.5.98, que revogava expressamente o parágrafo 5.º, do art. 57, da Lei n. 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC n. 2000.03.99.031362-0/SP; 1.ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (itens no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79).

O enquadramento se dá pela presunção legal até 28.4.1995, posto que a Lei n. 9.032/95 preceitua que deve ser comprovada a efetiva exposição aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, não autorizando mais o enquadramento segundo o grupo profissional.

Desse modo, considerando os formulários SB-40 de f. 45-46, pode-se concluir que o autor exerceu atividade especial nos períodos de 27.06.1978 a 31.12.1985, 18.05.1988 a 13.12.1988 e de 12.01.1989 a 21.05.1991, ante o enquadramento, por analogia, à profissão de motorista de caminhão, prevista no código 2.4.4 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora completou mais de 35 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (11.09.2000 - f. 54-v.).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a base de cálculo dos honorários advocatícios até a sentença de primeiro grau, na forma acima preconizada, e **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037714-77.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.037714-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO RAPOSO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 98.00.00217-6 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra a sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em demanda previdenciária, reconheceu como especial o período de 25.10.1976 a 1.º.10.1990 e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação (17.11.1998). Sobre os valores em atraso determinou a incidência de correção monetária e de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula n. 111 do STJ).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Nas razões de apelação, o INSS alega que não restaram preenchidos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial, tampouco para a concessão do benefício de aposentadoria. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a este egrégio Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Alega a parte autora que laborou em atividade especial no interregno compreendido entre 25.10.1976 a 1.º.10.1990, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 5.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não prospera a alegação de impropriedade do reconhecimento do agente nocivo alta tensão, por não se tratar de atividade específica do setor de energia elétrica, uma vez que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Ademais, dispõe o Decreto n.º 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n.º 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)*

Assim, deve ser tido por especial o período destacado na r. sentença e comprovado pelo laudo das f. 131-137, qual seja, de 25.10.1976 a 1.º.10.1990, em razão do risco de choque elétrico com tensões acima de 250 Volts, conforme enquadramento previsto no item 1.1.8, anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Por conseguinte, somando-se o período de atividade especial (25.10.1976 a 1.º.10.1990) aos períodos comuns (8.9.1971 a 24.10.1976 e 1.11.1990 a 30.4.1998), verifica-se que a parte autora totaliza, até a data da EC 20/98, mais de 32 anos de tempo de serviço, o que lhe enseja a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, o autor apresentou apenas a cópia do requerimento de benefício por incapacidade (f. 75), não demonstrando, por sua vez, a formulação de pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço. Observo que o documento da f. 15 configura mero demonstrativo de tempo de serviço, não atrelado a qualquer espécie ou número de benefício.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n.º 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destarte, verifico a ocorrência de erro material na r. sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, razão pela qual deve ser excluída, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei n.º 8.620/92.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n.º 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** apenas para excluir a condenação ao pagamento de custas processuais **e nego seguimento às apelações**, conforme a fundamentação.

Em caso de preenchimento dos requisitos à aposentadoria integral, no transcurso da presente ação, fica facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso na esfera administrativa.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044610-39.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.044610-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FRANCISCA TEODORO e outros  
: SILVIA HELENA TEODORO

: LUCIAELENA TEODORO DE GOUVEIA  
: CREUSA ALAIDE TEDODORO POPULIN  
: MARIA DE LOURDES TEODORO TIBURCIO

ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM

No. ORIG. : 01.00.00073-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao pagamento do valor de R\$ 665,80, devidamente corrigido a partir de 21/09/2000, acrescido de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Preliminarmente, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, ainda mais quando reconhecidas judicialmente e não pagas pelo INSS.

Assim, considerando que a autarquia previdenciária reconheceu ser devida a diferença nos autos da ação nº 665/93 (fl. 18), não pode deixar de pagar a diferença com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar.

Ressalte-se que sobre a diferença devida incide a correção monetária. A respeito do tema, invoca-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.**

**1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.**

**2. Embargos acolhidos." (STJ, EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);**

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO.**

**I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.**

**II - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709 ).**

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 *caput*, do Código de Processo Civil, deve ser reduzida para 15% (quinze por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios para 15% do valor da condenação, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045146-50.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.045146-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PELEGRINO FERREIRA COUTINHO e outro  
: TIAGO DONIZETE FERREIRA COUTINHO incapaz  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DA SILVA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 02.00.00011-1 2 Vr SOCORRO/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de filho e de cônjuge.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado o termo inicial a partir da data do óbito, devendo o benefício ser

corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora, a partir da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor a ser pago a parte autora.

Em apelação, o INSS suscita preliminares de inépcia da inicial, por falta de documentos indispensáveis a propositura da ação e carência de ação por falta de interesse de agir, devido a falta de prévio requerimento administrativo, além de alegar a ocorrência de prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença, pelo fato de não restarem preenchidos os requisitos necessários. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial na data da citação e a redução da verba honorária.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Das preliminares

A petição inicial preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283 da lei processual, pois está instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação e não apresenta defeitos ou irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide.

Afasto, também, a questão preliminar invocada pela autarquia, no sentido de que é obrigatório o prévio exaurimento da via administrativa como condição para propositura de ação.

É que o texto constitucional não impõe qualquer ressalva para o ajuizamento de ação, sempre que se vislumbrar qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito (CF, artigo 5º, XXXV). Neste sentido, foi editada a Súmula 09 desta Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Cito, ainda, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*Consoante entendimento pacificado nesta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ; AGA 461121/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 17/12/2002, DJ 17/02/2003, p. 417)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.*

*Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

Da prescrição.

A prescrição não atinge o direito do segurado ou seus dependentes e sim eventuais prestações. Assim sendo, considerando que somente na hipótese de acolhimento do pedido subsistirão prestações vencidas, postergo a apreciação da questão ora suscitada para depois da análise do mérito.

Do mérito.

A pensão por morte está prevista nos Arts. 74 e seguintes da Lei 8.213/91 e constitui no pagamento de benefício previdenciário ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.

O benefício independe de carência, nos termos do Art. 26 da Lei 8.213/91, e exige a presença de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica em relação ao segurado que falecer.

O óbito ocorreu em 06.02.1995 (fl. 10).

A dependência econômica do cônjuge e dos filhos menores é presumida, a teor do Art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento, à fl. 08 e cópia da certidão de nascimento, à fl. 09.

Cumprе ressaltar, que a presunção da dependência econômica para os arrolados no Art. 16, I, da Lei 8.213/91, como dependentes de primeira classe é absoluta, estando inserto neste rol o cônjuge e filhos menores.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural da falecida, servem de início de prova material a cópia da certidão de casamento, à fl. 8, na qual consta a profissão do cônjuge como lavrador.

Ademais, as testemunhas inquiridas em juízo, em depoimento seguro e convincente, revelaram que, efetivamente, a falecida exercia a atividade de lavradora, às fls. 29/32.

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADAS. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

*"(...) Ademais, o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, exige apenas um início de prova. Não é necessário que esse começo de prova documental abranja todo o período de carência, sobretudo porque tanto a primeira e a segunda instâncias aduziram que a prova testemunhal era suficientemente forte para corroborar o deferimento da aposentadoria .*

**5. Diante da prova testemunhal favorável à autora e em face da existência de um razoável início de prova material, representado pela certidão de casamento, a requerente encontra-se protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91."**

**6. Ação rescisória julgada procedente."** (grifo nosso).

(STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008).

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurada da falecida, por ter ela sempre exercido a atividade de rurícola, é de ser concedido o benefício, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.**

**A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido."** (grifo nosso).

(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)).

Cumprе frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pela segurada em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º, da CF.

No que tange ao termo inicial de implantação do benefício, verifica-se que o autor Tiago Donizete Ferreira Coutinho (06.05.1989) era absolutamente incapaz ao tempo do óbito de sua genitora (06.02.1995), bem como ao tempo do ajuizamento da ação (26.02.2002).

Com efeito, o Art. 198, I c/c Art. 3º, I, do Novo Código Civil (Lei n. 10.406/02), protege o absolutamente incapaz da prescrição ou decadência, exatamente como ocorria na vigência do Código Civil de 1916 (Art. 169, I), sendo aplicável em quaisquer relações de direito público ou privado, inclusive em face da Fazenda Pública.

Em que pese o previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91 com a nova redação dada pela Lei 9.528/97, este não se aplica ao caso em tela, a teor do previsto no Art. 79 e parágrafo único do Art. 103 da Lei 8.213/91. Destarte, embora a pensão por morte não tenha sido requerida no prazo de 30 dias do óbito, fixo como termo inicial a data do evento morte, ou seja, 06.02.1995.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Egrégia Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. MENOR. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. 'REFORMATIO IN PEJUS'. INOCORRÊNCIA.**

*I - A intervenção do Ministério Público Federal no presente feito tem assento no art. 82, I, do CPC (nas causas em que há interesse de incapazes) e, nessa linha, atua como 'custos legis', objetivando a correta aplicação da lei em consonância com o interesse do menor que se quer proteger. Na verdade, sua participação não visa tão somente a tutela de interesse privado, mas também a tutela de interesse público, consubstanciada na defesa do incapaz, que se encontra em posição desvantajosa frente à parte contrária.*

*II - O parecer do Órgão Ministerial, não obstante não tenha a natureza de recurso, tem o condão de dirigir o pronunciamento jurisdicional para a devida aplicação da norma legal, de modo a preservar o interesse público em jogo. A rigor, a manutenção do julgado que estabeleceu a data da citação como termo inicial do benefício de pensão por morte em relação aos autores menores (incapazes) implicaria ofensa ao interesse público, não havendo que se falar, assim, em 'reformatio in pejus'.*

*III - Agravo desprovido." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2008.03.99.050754-0, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 09/06/2009, DJF3 24/06/2009, p. 457).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI Nº8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Restando comprovada nos autos a condição de filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*II - A qualidade de segurado do "de cujus", considerando que o mesmo estava desempregado desde 23.09.1999, manteve a condição de segurado obrigatório da Previdência até, pelo menos, a data de seu óbito, ocorrido em 02.01.2001, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*III - Desnecessário o registro da condição de desempregado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando para comprovar a condição de desemprego involuntário a carteira profissional ou o CNIS emitido pelo INSS.*

*IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, visto que em se tratando de beneficiário menor, não se aplica o prazo previsto no art. 74 da Lei 8.213/91, conforme expressa ressalva do art. 79 e do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.528/97).*

*V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da 'retro' aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.*

*VI - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% fixado na sentença.*

*VIII - Parte da apelação do réu não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida e remessa oficial parcialmente provida. Parecer do Ministério Público Federal acolhido." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2003.61.10.000686-5, relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO DAVID DINIZ, Data do julgamento 15/07/2008, DJF3 20/08/2008).*

Dessa forma, o termo inicial do benefício do co-autor PELEGRINO FERREIRA COUTINHO deve ser fixado na data do óbito, observada a prescrição quinquenal, e do co-autor TIAGO DONIZETE FERREIRA COUTINHO, em se tratando de menor, deve ser fixado na data do óbito (06.02.1995), em conformidade com o disposto nos artigos 79 e 103, parágrafo único, da L. 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, do CPC, **REJEITO AS PRELIMINARES E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, somente para limitar a incidência da verba honorária até a data da sentença e no tocante à prescrição quinquenal em relação ao autor PELEGRINO FERREIRA COUTINHO, na forma da fundamentação.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002357-02.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.002357-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : JOSE NADAL

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00253-4 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00, ressalvado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Agravos retidos dos INSS às fls. 38 e 55.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, não conheço dos agravos retidos interpostos pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pelo agravante, nas suas contra-razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O Autor teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 15/04/1993, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 29.

A pretensão à revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma de cálculo de benefícios previdenciários fixada pela lei, editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Ressalte-se que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.**

**2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.**

**3. Agravo regimental desprovido". (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);**

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.**

**I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.**

**II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.**

**III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.**

**IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

**Recurso desprovido".** (REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

Quanto ao recolhimento na classe de contribuição, a progressão na escala do salário-base somente é permitida desde que cumprido o interstício exigido em lei e, somente até a classe imediatamente posterior.

A propósito do tema, transcrevo:

**"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO-BASE - SEGURADO AUTÔNOMO - INTERSTÍCIOS - PROGRESSÃO NA ESCALA - ART. 29, § 11, LEI 8212/91.**

**1. Afasto a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista que o erro material pode ser corrigido a qualquer tempo. Ademais, não houve qualquer prejuízo à defesa do INSS.**  
**2. A progressão na escala do salário-base, no que se refere ao segurado autônomo, é permitida, desde que cumprido o interstício exigido em lei e, somente até a classe imediatamente posterior.**  
**3. Diante do descumprimento de tal previsão legal pelo segurado, correto o procedimento autárquico que desconsiderou o valor da contribuição superior à classe sobre a qual deveria o autor ter contribuído. 4. Recurso e remessa oficial providas."**

(TRF-3ªR.; 2ª T.; AC nº 241714/SP; Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner; DJU de 07/11/2002, pág. 413)

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010 e em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

**"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real"** (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

**1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Por fim, o autor está isento do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 15, 17 e 31), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DOS AGRAVOS RETIDOS INTERPOSTOS PELO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para excluir da condenação o pagamento dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004166-27.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.004166-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSEPH MOUTRAN

ADVOGADO : REINALDO ANTONIO BRESSAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00242-2 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interpostas pelas partes em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação que objetivava o enquadramento da atividade especial exercida na condição de arquiteto. Fixou, ainda, os honorários advocatícios que foram fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observada a Lei 1060/50.

Em suas razões de recurso o Autor objetiva a reforma da sentença sob o argumento de que a especialidade aventada restou configurada em toda a atividade desenvolvida como arquiteto, pelo que faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional para a especial.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cumpre observar que o objeto de recurso cinge-se à análise da conversão da atividade trabalhada em condição especial, o que rende ensejo a conversão da aposentadoria por tempo de serviço percebida para especial.

No que se refere ao reconhecimento do trabalho insalubre, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

No caso dos autos, o autor pretende o enquadramento da atividade exercida como arquiteto como especial.

Contudo, em julgamento em primeira instância, o MM Juiz decidiu no sentido da inaceitabilidade da equiparação da atividade de arquiteto a do Engenheiro Civil.

Tenho que a lista das atividades especiais presentes nos Decretos supra não é exaustiva, de modo que em muitos casos possível se torna o enquadramento de outras atividades que evidenciarem exercício em condição similar às aquelas referidas.

No que concerne à possibilidade de equiparação da atividade de arquiteto à de engenheiro civil, como na hipótese, quando aquela se assemelhar a esta, impende destacar que pelo que se infere do próprio depoimento do autor não restou evidenciado sequer a não intermitência da atividade.

No que concerne ao formulário de fls. 56, insta consignar que, malgrado informe a submissão a agentes nocivos, não específica detalhadamente em que consiste tais agentes agressivos. De mais a mais fora preenchido pelo próprio requerente sem mencionar o período em que exercera a atividade, o que infirma a alegada especialidade.

**Da conclusão.**

Pelo exposto, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, tudo nos termos da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004746-57.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.004746-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SEGATO

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 99.00.00055-4 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 132/135) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 140/152, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia a requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à Santa Casa de Misericórdia de Bariri, nos períodos de 01/01/1973 a 05/08/1985, 06/08/1985 a 09/08/1990 e 10/08/1990 a 19/01/1998, o feito foi instruído apenas com o laudo pericial confeccionado por experto de confiança do juízo *a quo*, o qual atesta que a autora lá trabalhou nos períodos mencionados nas funções de 'auxiliar de cozinheira' e 'copeira'.

Primeiramente, há que se notar que, enquanto a contagem administrativa do INSS (fls. 54) indica que a autora foi faxineira de 01/01/1973 a 05/08/1985 e copeira nos demais períodos mencionados, o laudo pericial dispõe que ela foi copeira e ajudante de cozinheira de concomitantemente ("*a autora exercia a função de copeira, e, auxiliar de cozinheira durante o tempo em que não estava servindo refeições*").

Os dados da contagem do INSS são extraídos da própria carteira de trabalho apresentada pelo segurado, razão por que, de início, afasto a possibilidade de declarar insalubre o período em que a autora trabalhou como faxineira. Cabe lembrar que os atos administrativos gozam de presunção de legalidade.

Em relação aos lapsos temporais remanescentes, não verifico a ocorrência de insalubridade.

O único agente nocivo a que o perito judicial se refere é a temperatura, aferida por ele em 30,68 °C, afirmando ainda que as condições de trabalho somente eram inadequadas quando a autora desempenhava as funções de auxiliar de cozinheira (exclui-se, assim, a exposição a agentes agressivos enquanto trabalhava como copeira).

Como já dito acima, entretanto, a autora, segundo o perito, desenvolvia as atividades de copeira e de auxiliar de cozinheira concomitantemente, não havendo no laudo menção à proporção da carga horária de cada atividade laboral.

Da situação fática que pode ser extraída do laudo pericial é possível concluir que, ao exercer duas atividades laborais concomitantes, sendo que apenas uma delas é considerada especial, não há como ser reconhecida a insalubridade para fins previdenciários, já que não restou comprovada a exposição habitual e permanente ao agente nocivo constatado.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente a ação. Deixo de condenar a autora, contudo, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002320-84.1997.4.03.6183/SP  
2003.03.99.009271-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURENTINO CAETANO ROCHA  
ADVOGADO : SILVIO BARBOSA LINO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP > 1ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 97.00.02320-6 4V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 29 da Lei de Benefícios, com reflexo na aposentadoria posterior, considerando-o como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base ao cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, conforme determinado pelo art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com coeficiente de cálculo de 100%, com o pagamento dos atrasados atualizados, acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, e sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, preliminarmente arguindo a decadência, a prescrição e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram encaminhados a esta egrégia Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Primeiramente, não há falar em decadência do direito à revisão, na esteira da jurisprudência que prevalece.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF-3ª; AC nº 824802/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/2002, DJU 25/03/03, p. 258).

No mesmo sentido tem se orientado o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.**

**1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.**

**2. Precedentes.**

**3. Recurso especial não conhecido."**

(REsp nº 479964/RN, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 03/04/2003, DJ 10/11/2003, p. 220)

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício é anterior ao seu advento.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito."** (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O Autor teve o seu benefício de auxílio-doença concedido em 21/11/1991 e sua aposentadoria por idade concedida em 09/06/1994, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos acostados aos autos às fls. 15/16.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

No caso dos autos, dispunha o art. 61 da Lei nº 8.213/91, na redação originária o seguinte:

**"Art. 61. O auxílio-doença, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:**

- a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-benefício; ou**
- b) 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o benefício seja decorrente de acidente do trabalho."**

Por sua vez, dispõe no § 5º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91 que se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefício por incapacidade (auxílio-doença), sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base ao cálculo da renda mensal.

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve o êxito de todos os pedidos formulado na inicial, de maneira que foi bem aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.010041-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MIRIAM RAMOS BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : TAGINO ALVES DOS SANTOS e outro

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

No. ORIG. : 93.06.03165-3 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de pensão por morte decorrente de acidente do trabalho, a fim de que corresponda a 100% do salário de contribuição.

A r. sentença monocrática de fls. 75/80, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 83/88, a autarquia requer a reforma do *decisum* com a improcedência dos pedidos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Segundo informações de fl. 11/19, verifica-se que trata de benefício de pensão por morte decorrente de acidente de trabalho, não derivado de nenhum outro benefício recebido anteriormente pelo *de cujus*.

O benefício foi concedido em 22.12.1989, consoante se verifica às fls. 19.

Assim, aplica-se à espécie a legislação vigente à época da concessão, ou seja, o Decreto nº 89.312/84, artigos 164, incisos II e III:

*"Art. 164. O benefício por acidente do trabalho é calculado, concedido, mantido e reajustado na forma desta Consolidação, salvo no tocante aos valores dos benefícios de que trata este artigo, que são os seguintes:*

*I - auxílio-doença - valor mensal igual a 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-contribuição do segurado, vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a 92% (noventa e dois por cento) do seu salário-de-benefício;*

*II - aposentadoria por invalidez - valor mensal igual ao do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior ao do salário-de-benefício;*

*III - pensão - valor mensal igual ao estabelecido no item II, qualquer que seja o número dos dependentes.*

Dessa forma, é de rigor a manutenção da sentença, eis que a renda mensal inicial deve ser calculada nos termos da legislação em vigor à época da concessão, que determinava o cálculo da pensão por morte por acidente de trabalho levando-se em conta o salário-de-contribuição vigente no dia do acidente.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação, e dou parcial provimento à remessa oficial**, no tocante à verba honorária.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0600522-50.1995.4.03.6105/SP  
2003.03.99.015336-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA SANTANA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL MAGALHAES FILHO  
ADVOGADO : MARILENA VIEIRA DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.06.00522-2 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual julgou parcialmente procedente a ação e condenou o INSS a recalcular o benefício do autor, considerando o coeficiente de 100%, assim como abono anual de 1988 e 1989, com o pagamento das diferenças das parcelas vencidas atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação, despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor total da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, subiram os autos, subiram os autos a este egrégio Tribunal Federal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

Pleiteia a parte autora a revisão de seu benefício para incluir o período trabalhado em condições insalubres, a fim de que seja concedido o benefício de aposentadoria integral.

A carta de concessão de benefício do autor às fls. 06 informa que foi concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir de 23/06/1987, com o tempo de serviço de 30 anos, 01 mes e 09 dias.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo

feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

De 01/06/1960 a 19/06/1961 - Cortidora Campineira e Calçados S/A

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fl. 11, contato com produtos químicos, enquadrados no código 2.5.7 do quadro I do regulamento previsto no Decreto 72.771/73.

de 29/06/1961 a 27/12/1962 - Indústria e Comércio Dako do Brasil S/A.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fl. 10, o autor exercia a função de operador de estamperia, exposto a ruído superior a 90dB, de modo habitual e permanente, pelo período de 08 horas diárias.

de 21/01/1969 a 19/04/1976 - Companhia Antartica Paulista - I.B.B.C.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fl. 15, o autor estava exposto a elevadas temperaturas, superiores ao máximo de 28 graus suportáveis, se enquadrando no código 1.1.1 do Decreto 83.080/79.

de 14/06/1963 a 17/10/1968 - Superintendência de Controle e endemias - SUCEN

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fl. 17, o autor estava exposto, constante e permanente, às substâncias altamente tóxicas, de modo habitual.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

**1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.**

**2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.**

**3. Recurso especial improvido.**

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Dessa forma, o autor tem direito ao coeficiente de 100% decorrente da contagem especial de tempo de serviço, dado que durante anos laborou, comprovadamente, sob condições insalubres.

Devem ser compensados os valores eventualmente pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 caput, do Código de Processo Civil, fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a

qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042881-19.1998.4.03.6183/SP  
2003.03.99.015936-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : ELSON JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : MANOEL DA PAIXAO COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.42881-0 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de restabelecimento do seu valor real correspondente à média do salário-de-contribuição atualizado, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformado, o autor interpôs o recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

O Autor teve o seu benefício de aposentadoria por invalidez concedido em 01/12/1989, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 09.

O artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do benefício em tela, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido."** (STF, RE nº 292081 / SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).

No mesmo sentido precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ART. 202 DA CF - AUTO-APLICABILIDADE - LEI 8.213/91. - A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991. - Embargos acolhidos."** (ERESP 69429 / CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000, p. 109).

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Tendo a renda mensal inicial do benefício do autor sido calculado de acordo com a Lei nº 8.213/91, não se verifica qualquer irregularidade praticada pelo INSS ao conceder a aposentadoria questionada. O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos, conforme se verifica da cópia do requerimento administrativo de fls. 34/51.

Por fim, considerando o que dispunha o artigo 128 da Lei nº 8.213/91, o autor está isento do pagamento das custas.

Ressalta-se que a isenção de custas do artigo 128 da Lei nº 8.213/91, não se confunde com o benefício da assistência judiciária gratuita prevista na Lei nº 1.060/50, uma vez que aquela é específica e se refere somente às custas ao passo que a assistência judiciária também abrange as despesas processuais e os honorários advocatícios. Assim, no caso em questão, o art. 128 da Lei nº 8.213/91 não isenta o autor do pagamento dos honorários advocatícios tendo em vista a improcedência do pedido.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034287-16.1998.4.03.6183/SP  
2003.03.99.018815-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RICARDO BALLERINI JUNIOR  
ADVOGADO : JUREMA RODRIGUES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.34287-7 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do autor, considerando o salário-de-benefício referente às contribuições recolhidas como autônomo, calculadas na forma do art. 32, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, e honorários advocatícios fixados em 8% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, preliminarmente, arguindo carência da ação e, no mérito, pugna a reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Preliminarmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Quanto à alegação de carência da ação, a matéria se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 18/02/1993, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl.11.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

No caso dos autos, o INSS calculou de forma errada a renda mensal inicial da aposentadoria do autor. Verifica-se que no período básico de cálculo, compreendido do período de 02/90 até 01/93, o autor recolheu simultaneamente como empregado e como autônomo, tendo em vista o demonstrativo de cálculo de fl. 11 e a cópia do requerimento administrativo de fl. 72, em que a própria autarquia previdenciária relaciona as contribuições relativas à segunda atividade.

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Finalmente, fica mantida a verba honorária fixada na sentença pelo MM. Juiz *a quo*, tendo em vista que foi arbitrada em valor módico, e em consonância com o disposto no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033848-39.1997.4.03.6183/SP  
2003.03.99.019026-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : GALLILEU GARCIA  
ADVOGADO : PEDRO PAULO FERNANDES SCALANTE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 97.00.33848-7 8V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, alterando a data de início de sua aposentadoria para 30/01/1989, bem como incorporar o abono de 54,60%, devido em setembro de 1991, nos termos da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças atualizadas na forma do provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região, do Manual de Cálculos da Resolução 242/01, e à aplicação do IPC de janeiro/fevereiro/março/abril de 1989 e de fevereiro de 1991, bem como na Súmula 8 do TRF-3R, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação, e sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Em contrapartida, o autor também interpôs recurso de apelação pleiteando à aplicação das regras do Decreto nº 89.312/84 quando do requerimento administrativo em 30/01/1989, à aplicação do art. 58 do ADCT e à observância do limite teto de 20 salários mínimos.

Sem as contrarrazões das apelações, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidi o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

No presente caso, a prescrição quinquenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O Autor teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 14/05/1992, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 12.

O artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do benefício em tela, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE nº 292081 / SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).**

No mesmo sentido precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ART. 202 DA CF - AUTO-APLICABILIDADE - LEI 8.213/91. - A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991. - Embargos acolhidos." (ERESP 69429 / CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000, p. 109).**

No presente caso, não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, entretanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91).

O Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que abortem a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação. " (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).**

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

**"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.
2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.
3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

Assim, incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas aos autores diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Por outro lado, a pretensão de se ampliar o teto de salário-de-contribuição para 20 salários mínimos, não tem amparo.

A redução do teto previdenciário de 20 para 10 salários mínimos foi estabelecida pela Lei nº 7.787/89, sendo que a posterior edição do Decreto nº 97.689/89, apresentando nova tabela com escalonamento dos salários-de-contribuição, estabelecendo teto máximo, apenas procedeu à atualização do limite fixado pela referida lei.

Neste passo, cabe salientar inexistir direito adquirido a amparar a pretensão dos autores, uma vez que os requisitos para a aposentadoria foram implementados posteriormente à edição da Lei nº 7.787/89. Aqui é de se lembrar, consoante firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que não há direito adquirido a regime jurídico, ou seja, não se pode reclamar a aplicação dos critérios outrora vigentes se à época o segurado ainda não tinha por aperfeiçoado o direito à aposentadoria.

A respeito, afastando pretensão semelhante à formulada nos presentes autos, invoca-se os seguintes precedentes desta Corte Regional Federal:

**"Não há que se falar em direito adquirido de recolher as contribuições com o teto fixado em 20 salários mínimos. Aplicação da Lei 7787/89"** (AC nº 484235/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 12/06/2001, DJ 04/10/2001, p. 640);

**"A fixação do limite mínimo e máximo de contribuição é da competência do legislador, não se evidenciando a alegada ilegalidade na redução do teto máximo determinada, pela Lei 7787/89"** (AC nº 526896/SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 28/05/2002, DJ 15/10/2002, p. 444).

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região também já decidiu acerca do tema, conforme se verifica a seguir:

**"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORRELAÇÃO. DEC-97968/89. TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF-88.**

**1. A atividade exercida como bolsista ou estagiário não determina a filiação à Previdência Social.**

**2. A redução do maior valor teto da escala dos salários-de-contribuição, de vinte para dez salários mínimos foi determinada pela LEI-7787/89, razão pela qual o DEC-97968/89 não afrontou qualquer dispositivo legal ou constitucional.**

**3. "Não há direito adquirido à contribuição previdenciária sobre o teto máximo de 20 salários mínimos após a entrada em vigor da LEI-7789/89." (SUM-50 TRF/4R).**

**4. " Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários." (SUM-40 TRF/4R).**

**5. Apelação parcialmente provida." (AC - Processo nº 9604449524/RS, Relator Desembargador Federal Nylson Paim de Abreu, j. 01/12/1998, DJ 23/12/1998, p. 776).**

No mesmo sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**"Descabe a utilização, no cálculo do salário-de-benefício, dos salários-de-contribuição no teto limite de 20 salários-mínimos, forma fixada pela legislação anterior, sendo aplicável a Lei 7.787/89, que reduziu o teto máximo ao limite de dez salários mínimos"** (REsp nº 396280/SE, Relator Ministro Vicente Leal, j. 11/06/2002, DJ 01/07/2002, p. 421).

Por outro lado, ressalta-se que a norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como é o caso dos autos, a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

**"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido."** (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);

**"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido."** (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);

**"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido."** (RE nº 273.501-AgR/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

O autor não tem direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido após o advento da Constituição Federal de 1988.

Quanto à exclusão do abono de 54,60%, em setembro de 1991, com razão a insurgência do INSS.

Com efeito, o percentual de 79,96%, que resulta da variação integral do INPC/IBGE entre as competências dos meses de março a agosto de 1991, não pode ser cumulado com o abono de 54,60%, por se tratarem de índices correspondentes ao mesmo período. Assim, caracterizar-se-ia "bis in idem" o deferimento de ambos. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se orientou nesse sentido, conforme se verifica nos fragmentos de ementa a seguir:

**"III - Concedido o benefício em janeiro/93, os salários-de-contribuição devem ser atualizados pelo INPC, consoante o art. 31 da Lei 8.213/91. Ademais, inviável a inclusão do abono de 54,60%, uma vez que o aludido índice já havia sido embutido na variação do INPC no mesmo período (79,96%).**

**IV - O índice de 147,06% representa o aumento do salário mínimo em 01.09.91, quando foi elevado de Cr\$ 17.000,00 para Cr\$ 42.000,00, e não a soma dos índices de 79,96% mais 54,46% com um plus de 12,50%. Por se referirem ao mesmo período de 03 a 08/91, importaria em bis in idem a aplicação concomitante desses índices na atualização dos salários-de-contribuição."** (STJ, EEARES nº 387465/SC, 5ª Turma, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 12/11/2002, DJ 09/12/2002, p. 00371);

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REAJUSTE. INPC DE MARÇO A AGOSTO DE 1991 (79,96%). INCORPORAÇÃO DO ABONO DE 54,60%.**

**- ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE, EM FACE MESMO DE TAIS ÍNDICES SE REFERIREM AO MESMO PERÍODO."** (STJ, RESP 83303 / SC, 5ª Turma, Min. JOSÉ DANTAS, j. 16/04/1996, DJ 20/05/1996, pág. 16729).

Também esse Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região entendeu nesse sentido seguindo os precedentes daquele Tribunal Superior:

**"- Indevida a incidência do percentual de reajuste de 79,96%, correspondente à variação do INPC entre março e agosto de 1991, sobre os valores de março já acrescidos do abono incorporado de 54,60%, resultando num percentual de 177,80%, uma vez que tais índices se referem ao mesmo período, não sendo possível a sua cumulação. Precedentes do STJ." (AC nº 93.03.103015-0/SP, 1ª TURMA, Relator Desembargador Federal Oliveira Lima, j. 30/05/2000, DJU 29/08/2000, pág. 298).**

Ressalta-se que o abono de 54,60% já está embutido nos 79,96% do reajuste concedido na forma dos art. 41, II e art. 146, ambos da Lei nº 8.213/91. A incidência de um índice sobre o outro conduz a erro, superando o já definido índice de 147,06%, referente à variação do salário mínimo no período.

No tocante aos índices inflacionários para fins de correção monetária, a jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é no sentido de ser cabível, conforme se segue:

**"XIII - Na atualização monetária do débito, aplicam-se os índices do IPC de Janeiro de 1.989 (42,72%), Março de 1.990 (84,32%), Abril de 1.990 e Fevereiro de 1.991, em conformidade com o Provimento 26 da CGJF da 3.ª Região." (AC 187700/SP, SEGUNDA TURMA, Relator Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, j. 10/12/2002, DJU 04/02/2003, p.437).**

Por fim, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento. Consultando o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se que o autor formulou somente um pedido administrativo, com data do requerimento e de início do benefício em 30/01/1989 (fl. 154), tendo sido deferido em 30/10/1994. Tendo o autor formulado pedido de reabertura do procedimento administrativo e deferido nessa ocasião, o termo inicial deve ser retroativo ao início, conforme estabelecido a r. sentença de primeira instância.

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve a procedência total de todos os pedidos, de maneira que foi bem aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para excluir da condenação a incorporação do abono de 54,60% em setembro de 1991, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022507-04.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.022507-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : PEDRO DIOGO  
ADVOGADO : VILMA MARIA BORGES ADAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00015-9 2 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou procedentes**  os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário. O embargado foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00.

Objetiva o embargado a reforma da decisão, alegando, em síntese, que faz jus às diferenças da revisão de seu benefício, uma vez que vem recebendo pagamento a menor em número de salários do que realmente deveria receber. Aduz, ainda, que o próprio perito judicial apurou diferenças em seu favor, no montante de R\$ 4.347,68, não havendo que se falar na inexistência de diferenças.

Contrarrazões da apelação às f. 29-31, subiram os autos a esta egrégia Corte.  
**Após breve relatório, passo a decidir.**

Consoante se observa dos autos, o título judicial em execução condenou o INSS a efetuar a revisão da renda mensal inicial do autor, considerando a correção dos 36 salários de contribuição, com observância dos critérios da Lei n. 8.213/91.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou cálculo de liquidação no qual apurou o montante de R\$ 30.310,00, atualizado para abril de 2000.

Citado, na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs os INSS os embargos à execução de que ora se trata.

Com efeito, deve ser mantida a r. sentença recorrida, uma vez que da análise da carta de concessão da f. 18 dos autos principais, constata-se que o benefício do autor efetivamente foi concedido na forma da Lei n. 8.213/91, o que implica o reconhecimento da inexistência de vantagem financeira ao exequente com as determinações fixadas no título judicial em execução.

Assinalo, por fim, a impossibilidade de utilização do cálculo apresentado pelo perito judicial, porquanto verifica-se incorreção no procedimento de apuração da renda mensal inicial ao utilizar a variação do IPC de abril de 1990 (44,80%) na correção dos salários-de-contribuição (f. 36-37), o que pode ser constatado pela divisão do índice de abril de 1990 pelo índice de maio do mesmo ano ( $369,2223/254,9878 = 1,4480 = 44,80\%$ ). Nesse sentido, confira-se jurisprudência.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO APENAS DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*

(...).

4. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a inclusão dos expurgos inflacionários na correção monetária dos salários de contribuição, quando do cômputo da renda mensal inicial.*

5. *Recurso especial conhecido e improvido. (RESP 200301284176, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 05/02/2007)*

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso da parte embargada**, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028564-38.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028564-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA MARIA DO A BARRETO FLEURY  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROBERTO REGAZZO

ADVOGADO : OSWALDO LIMA JUNIOR

No. ORIG. : 02.00.00306-7 7 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva a conversão do período de 17.12.1971 a 30.5.1977, laborado sob condição especial, a fim de averbar tal lapso aos períodos de labor já reconhecidos pelo INSS, ensejando a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente** o pedido, reconheceu a atividade especial e condenou o requerido a revisar a aposentadoria por tempo de serviço, a contar 32 anos, 10 meses e 12 dias. As diferenças apuradas, inclusive o abono anual, deverão ser atualizadas e acrescidas de juros moratórios e correção monetária.

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a inocorrência de revelia e pugna pela fixação de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, decrescentemente, mês a mês.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a fixação da verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação até a data da conta de liquidação da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este egrégio Tribunal.

**É o relatório. DECIDO.**

Inicialmente, não se observam os efeitos da revelia, consoante cogitado na sentença, ante o teor do inciso II do artigo 320 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO DO INSS - EFEITOS DA REVELIA NÃO CONFIGURADOS . 1. A inexistência de contestação pelo INSS, não acarreta os efeitos da revelia, de presunção de veracidade dos fatos alegados pela autora, nos termos dos art. 319 do CPC, visto se tratar de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis (art. 320, II, do CPC).*

(...)

*(TRF - 1ª Região, AC 200601990305266, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200601990305266; 1ª Turma, Desemb.: Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, j. em 27/9/2006, DJ 11/12/2006 p.30)*

Ademais, ao cuidar de outras questões na contestação, o INSS simplesmente faz uso de uma faculdade da qual dispõe, em consonância com o princípio da eventualidade.

Outrossim, insta consignar que o autor pretende a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço (42/104.710.446-3, f. 11), a fim de que corresponda a 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício.

Por oportuno, cumpre salientar que a sua pretensão teve como premissa o reconhecimento da atividade especial pelo INSS, no período de 17.2.1971 a 30.5.1977, cujo cômputo fez com que o autor totalizasse 32 anos, 7 meses e 8 dias de tempo de serviço (f. 125).

Todavia, verifica-se que o procedimento administrativo culminou na equivocada decisão administrativa definitiva (f. 135-137), na qual o voto e o acórdão não se coadunam com o seu próprio relatório e com o teor do recurso interposto (f. 126-127). Nota-se, por exemplo, que a DIB mencionada no voto (13.2.1997, f. 136) não corresponde à data de início do benefício do autor (27.12.1996, f. 11). Revela-se incongruente, ainda, a conclusão pela ausência de tempo de serviço mínimo necessário para a concessão de benefício, o que não condiz com o recurso submetido à apreciação daquele órgão, no qual se pugnava pelo reconhecimento de apenas 32 anos, 7 meses e 8 dias de tempo de serviço, em oposição ao total de 39 anos, 1 mês e 19 dias que tinham sido reconhecidos pela 13.<sup>a</sup> Junta de Recursos de São Paulo.

Sendo assim, aprecio novamente a questão atinente ao exercício de atividade especial pelo autor, no período de 17.2.1971 a 30.5.1977.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n.º 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n.º 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n.º 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos n.º 357 de 7 de dezembro de 1991 e n.º 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp n.º 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg n.º 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto n.º 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n.º 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n.º 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n.º 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (AC n.º 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora juntou a documentação necessária, qual seja, o laudo pericial (f. 33) e o formulário padrão (f. 73 a 75), no qual se constata que no exercício da função de servente para a empresa "Rockwell Braseixos S.A.", no período de 17.2.1971 a 30.5.1977, manteve-se exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora de 92 db(A).

Assim, deve ser tido por especial o período em questão, comprovado pelos documentos acima destacados, em razão de exposição a níveis de ruído acima daqueles legalmente estabelecidos.

Verifica-se da carta de concessão da f. 11 que o autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, administrativamente, desde 27.12.1996, tendo sido apurado o somatório de 30 anos, 5 meses e 3 dias de labor aquela época, os quais somados ao acréscimo advindo do reconhecimento das condições especiais de trabalho aqui reconhecidas totalizam mais de 32 anos de tempo de serviço, o que enseja a majoração de sua renda mensal inicial para 82% do salário-de-benefício, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa serem compensadas.

Tratando-se de revisão do ato de concessão da aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o *dies a quo* deve ser fixado na data da concessão da benesse em sede administrativa.

Não incide a prescrição quinquenal no caso dos autos, uma vez que a decisão administrativa com trânsito em julgado data de 30.6.2000 (f. 137), ao passo que a demanda foi ajuizada em 21.11.2002.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para adequar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre as prestações atrasadas até a data da sentença de primeiro grau, tudo na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029484-12.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.029484-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA PATRICIA BEATO  
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 02.00.00086-4 1 Vr VIRADOURO/SP  
DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao pagamento da pensão por morte desde a data do óbito da segurada, em 01/06/1992, até a data da concessão administrativa, em 02/06/1999, com o pagamento das parcelas em atraso atualizadas, acrescidas de juros de mora de 0,5%, desde a citação, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A Autora teve o seu benefício de pensão por morte concedido em 02/06/1999, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 38.

A condição de dependente da autora em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio dos documentos juntados aos autos às fls. 11/14, tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."**

Ressalte-se que o INSS reconheceu à autora o direito ao recebimento da pensão por morte, tendo deferido o benefício a partir do requerimento administrativo em 02/06/1999.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de Rosalina Xavier do Nascimento (fl. 12).

Quanto ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que o demandante possuía menos de 16 anos de idade por ocasião do óbito da segurada instituidora, não incidindo a prescrição contra ele, nos termos do art. 198, I, do Código Civil e art. 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual o início de fruição da pensão por morte em comento deve ser a data do óbito, consoante firmado pela r. sentença recorrida.

Importante esclarecer que a autora faria jus ao benefício em apreço até que complete 21 anos de idade, ou seja, até 27/10/2002. Entretanto, como o pedido da autora se limita às diferenças correspondente ao período de 01/06/1992 até 02/06/1999, resta prejudicado esta última parte.

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para

os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 *caput*, do Código de Processo Civil, deve ser mantido em 15% (quinze por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 09 e 26).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para excluir da condenação o pagamento das despesas processuais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017461-17.1995.4.03.6183/SP  
2003.03.99.031864-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FELIPE MOSQUINI espolio  
ADVOGADO : GILBERTO BERGSTEIN e outro  
REPRESENTANTE : NILZA RIBEIRO MOSQUINI  
ADVOGADO : GILBERTO BERGSTEIN  
No. ORIG. : 95.00.17461-8 1V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o INSS ao recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para que seja considerado no período compreendido entre setembro/1989 a julho/1990, a soma dos salários-de-contribuição de atividades exercidas concomitantemente,

limitados ao teto máximo de contribuição vigente naquele período, bem como ao pagamento de custas e verba honorária advocatícia fixada em 10% sobre o valor da causa, deixando de submeter o feito ao reexame necessário.

Recurso de apelo da parte autora, pleiteando a exclusão da limitação ao teto.

Apelo da Autarquia, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifica-se às fls., 12/14, dos autos, que a parte autora exerceu atividades concomitantes, na condição de empregado(professor).

Outrossim, constata-se às fls. 11, dos autos, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, da parte autora, foi concedido sob a égide da Lei 8.213/91, que assim preceitua sobre o salário de benefício de atividades concomitantes, *verbis*:

*"Art. 32 O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*

*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*

*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*

*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido*

*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*

*III- quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*

*(...)"*

Por sua vez, o artigo 52, do mesmo diploma legal, dispõe que:

*"A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25(vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30(trinta) anos, se do sexo masculino."*

A Autarquia às fls., 24/25, confirmando as alegações da parte autora, alega que deixou de incluir algumas contribuições no cálculo da RMI do referido benefício, uma vez somente foram recolhidas 11(onze) parcelas, para um período de carência que exige 180(cento e oitenta) contribuições, o que acarretaria um aumento indevido do salário de benefício.

Observa-se dos documentos anexados às fls. 13/14, que a parte autora não implementou as condições do benefício requerido, *em relação a cada uma das atividades*, conforme determina o inciso I, do art. 32, da Lei 8.213/91, devendo o INSS, aplicar, no cálculo do salário-de-benefício, o critério de proporcionalidade determinado pelo inciso II e III, ambos do art. 32 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a jurisprudência, a seguir transcrita:

***"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. CORREÇÃO PELO ÍNDICE DE 39,67%. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.***

*1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividades concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.*

*2. É firme o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser aplicado o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição antes de sua conversão em URV.*

*3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para determinar seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários-de-contribuição da recorrente.*

*(REsp554491/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 05/12/2006, DJ 05/02/2007, p.327) e,*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Nos termos do art. 32, II, da Lei 8.213/91, na hipótese de exercício de atividade concomitantes pelo segurado, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário-de-benefício, aquela na qual ele reunia condições para concessão do benefício.

2. Não comprovado o lapso temporal entre a data do requerimento e a data de concessão do benefício, não tem o segurado direito à correção monetária.

3. Para modificação do acórdão recorrido é necessária a reavaliação do conjunto fático-probatório depositado nos autos, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 780588/RJ, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, v.u., j. 27/04/2009, Dje 25/05/2009) e, **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RMI. LEI 8.213/91. ART 32.**

I - O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes deve ser calculado nos termos do art. 32 da Lei 8.213/91, somando-se os respectivos salários de contribuição apenas quando satisfizer, em relação a cada atividade, as condições necessárias à concessão do benefício requerido.

II - No caso dos autos, o segurado não preencheu as condições para o deferimento da jubilação em relação a todas as atividades, de modo que seu salário-de-benefício deve corresponder à soma do salário-de-benefício da atividade principal e de percentuais das médias dos salários-de-contribuição das atividades secundárias(art. 32, II, b, da Lei 8.213/91), considerada como principal aquela que teve maior duração.

III - Ao contrário do afirmado pelo recorrente, o julgado agravado manifestou-se expressamente sobre a inaplicabilidade do § 2º do artigo 32 da LBPS à hipótese em tela.

IV. Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO EM AC nº 2010.03.99.028189-1, DÉCIMA TURMA, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, v.u., j. 14/12/2010, p. DJF3 CJI 22/12/2010, pág. 424)."

Dessa forma, faz jus a parte autora, a soma dos salários de contribuição das atividades exercidas concomitantemente, observado o Art. 29, da Lei 8.213/91, conforme disposto no *caput* do Art. 32, do mesmo diploma legal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR SUBMETIDA, E NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELO DO INSS, conforme fundamentação.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033882-02.2003.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : YONE WALQUIRIA SUMAN PRATA e outros  
ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO e outro  
APELADO : SANDRA REGINA PRATA  
: SILVIA HELENA PRATA  
: ROBERTO HENRIQUE PRATA  
ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO  
SUCEDIDO : DARIO PRATA FILHO falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 93.00.00084-9 1 Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, para acolher os cálculos elaborados pelo perito judicial às f. 63-71 destes autos, no valor de R\$ 16.861,65. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Objetiva o INSS a reforma da decisão, alegando, em síntese, a inexistência de diferenças em favor dos embargados, aduzindo que há incorreção no cálculo do perito judicial, que serviu de esteio à r. sentença recorrida, porquanto fez incluir os índices inflacionários na correção dos salários-de-contribuição, quando estes são devidos apenas na correção monetária das diferenças. Alega ainda, que o percentual aplicado ao salário-de-benefício deve ser de 88%, na forma da Lei n. 8.213/91 e que os honorários advocatícios devem ser calculados na forma da Súmula 111 do STJ. Por fim, requer a condenação da parte adversa ao pagamento de honorários advocatícios. Subsidiariamente, pleiteia a condenação dos embargados ao pagamento de honorários fixados em 15% sobre o valor da causa, ou em proporção maior, em face ter sucumbido na maior parte do pedido.

Contrarrazões de apelação à fl. 122/128.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

##### **Da remessa oficial**

O reexame necessário é imperioso na fase de conhecimento, decorrendo do interesse público, evidenciado nas situações previstas no artigo 475 do CPC, mas não se mostra cabível na fase de execução, uma vez que não previu a necessidade do duplo grau obrigatório quando o processo já se encontra em fase executória.

Nesse sentido, já se manifestou o STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.*

...

*II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário ( art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*III - Recurso conhecido, porém desprovido."*

*(STJ - RESP - 263942/PR - 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 20.02.2003, DJU de 31.03.2003, p. 242).*

##### **Da apelação**

Consoante se observa dos autos, o título judicial em execução condenou o INSS a efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício, concedido em 01.10.1991, considerando a correção dos 36 salários de contribuição, na forma do art. 202 da Constituição da República, além de pagar a gratificação natalina com base nos proventos do mês de dezembro.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou cálculo de liquidação no qual apurou o montante de R\$ 25.691,10, atualizado para julho de 2001.

Citado, na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs os INSS os embargos à execução de que ora se trata.

O perito judicial apresentou o cálculo das f. 63-71, acolhido pela r. sentença recorrida.

Da análise da situação fática descrita, verifico que razão assiste ao INSS, haja vista que o documento da f. 125 dos autos principais, em apenso, revela que o benefício do autor sofreu revisão administrativa na forma do art. 145 da Lei 8.213/91, com a apuração da renda mensal inicial pelos critérios fixados em tal diploma legal, com o pagamento das diferenças em atraso.

Assim, constata-se que as determinações do julgado não surtiram efeito financeiro em relação à revisão da renda mensal inicial do exequente, haja vista que, administrativamente, o benefício já foi revisto nos moldes fixados no título judicial.

De outro lado, também inexistem diferenças em relação ao pagamento da gratificação natalina pelo valor dos proventos do mês de dezembro, porquanto desde 1990 os benefícios já eram pagos desta forma, conforme previsto na Lei n. 8.114/90.

Por fim, ressalto a impossibilidade de utilização do cálculo apresentado pelo perito judicial, porquanto verifica-se incorreção no procedimento de apuração da renda mensal inicial ao utilizar a variação do IPC de janeiro de 1989 e abril de 1990 na correção dos salários-de-contribuição, conforme discriminado à f. 63 dos embargos, o que não encontra amparo legal. Nesse sentido confira-se jurisprudência.

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 5 DE OUTUBRO DE 1988 E 5 DE ABRIL DE 1991. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

1. "Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991 devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigo 144 da Lei 8.213/91)" (ERESP 172.345/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24/9/01).

2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é possível a inclusão dos expurgos inflacionários na correção monetária dos salários-de-contribuição, quando do cômputo da renda mensal inicial.

3. Embargos de divergência acolhidos para, reformando o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial. (ERESP 200000082643, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 12/02/2010)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO PRESENTE. DISCORDÂNCIA ENTRE O PLEITO RECURSAL E O DECIDIDO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS PELA ORTN/OTN/BTN. DESCABIMENTO. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NO REAJUSTE DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 86 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. EFEITO MODIFICATIVO. AMBOS EMBARGOS ACOLHIDOS.*

1. Impõe-se o reconhecimento de erro de fato no v. acórdão embargado, pois patente a discrepância entre a pretensão recursal e o decidido no v. acórdão embargado.

2. Os benefícios foram concedidos posteriormente à promulgação da Carta Política de 1988, portanto o cômputo da renda mensal inicial deve ser realizado conforme expressa o artigo 144 combinado com o artigo 31 da Lei 8.213/91, ou seja, corrigindo-se os 36 salários de contribuição pela variação do INPC.

3. Os índices expurgados da inflação não se incluem no reajustamento dos salários de contribuição que integram o salário de benefício.

4. Recurso especial não conhecido. Acórdão regional vergastado em sintonia com os julgados deste Sodalício, incidência da Súmula 86 do STJ.

5. Embargos de declaração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e dos autores acolhidos, com efeito modificativo. (EDRESP 199800763970, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, STJ - SEXTA TURMA, 05/09/2005)

Dessa forma, em face da inexistência de vantagem financeira aos embargados, de acordo com os parâmetros fixados na decisão exequenda, é de rigor a procedência dos embargos à execução.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...).

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS**, para declarar a inexistência de diferenças em favor dos exequentes, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002240-62.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.002240-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS FERNANDES  
ADVOGADO : EDELSON GARCIA e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos de 17.09.1969 a 21.07.1976 e de 10.03.1982 a 28.02.1984, condenar o réu a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde a data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, nos termos do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 6%, a contar da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas, na forma da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que parte autora não logrou comprovar a efetiva sujeição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física e que a utilização de equipamentos de proteção individual afasta a insalubridade eventualmente existente no ambiente de trabalho. Subsidiariamente, requer que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja estabelecido na data da citação, que a verba honorária seja reduzida para 5% das parcelas vencidas até a sentença, bem como seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.1997, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

#### **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 15.04.1954, o reconhecimento da especialidade das atividades desenvolvidas de 17.09.1969 a 21.07.1976 e 10.03.1982 a 28.02.1984, com a conseqüente revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo (08.08.2001).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em*

*laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.*

*SÚMULA 7/STJ.*

*1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Recurso especial improvido.*

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim merece ser reconhecida a insalubridade das atividades desempenhadas nos períodos de 17.09.1969 a 21.07.1976 (Maurílio Vieira & Irmão - formulário de fl. 18) e 10.03.1982 a 28.02.1984 (Turbomix Equipamentos Industriais Ltda. - formulário de fl. 33), em que o autor laborou como soldador, em virtude do enquadramento por categoria profissional, nos termos do código 2.5.3 Decreto 53.831/64.

Convertido para comum o período de atividades especiais ora admitido e somando o correspondente acréscimo ao tempo de serviço já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (f. 129-139), verifica-se que o autor totaliza **33 anos, 7 meses e 25 dias até 15.12.1998 e 36 anos, 1 mês e 10 dias até 08.08.2001**, data do requerimento administrativo.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 08.08.2001, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Mantido o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo (08.08.2001), visto que, quando do respectivo procedimento, o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 25.02.2003 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros e correção monetária serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento desta Corte, uma vez que atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, conforme a fundamentação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores eventualmente pagos administrativamente.

Fica ressalvada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso, na esfera administrativa, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003065-70.2003.4.03.6113/SP  
2003.61.13.003065-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : NABIHA ACCARI LOPES  
ADVOGADO : ANA LUÍSA FACURY e outro  
CODINOME : NABILHA ACCARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta por Nabiha Accari Lopes contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, nos autos em deslinde, julgou improcedente o pedido formulado, e deixou de conceder o benefício de pensão por morte requerido.

Insurge-se a autora, alegando, em preliminar, cerceamento de direito à ampla defesa, uma vez que, o Juízo de 1º grau teria indeferido requerimento de produção de provas. No mérito, pugna pela concessão do pedido formulado, aduzindo que a autora possui os requisitos determinados em lei.

É o relatório.

#### **Decido.**

A preliminar suscitada confunde-se com o mérito, e com ele será analisado.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

A meu ver, não restou comprovada a qualidade de segurado do marido da autora, não havendo que se falar em qualquer espécie de prejuízo ao seu direito à ampla defesa.

A farta documentação, trazida ao longo da instrução probatória, é suficiente à formação do convencimento, assim como, de uma condenação segura.

De fato, são veementes os indícios de fraude, apresentados no requerimento para concessão do benefício.

A carteira de trabalho do "de cujus" quase não apresenta registros como funcionário, sendo que, o trabalho na empresa a que estava vinculado, na data do óbito, não perfaz lapso temporal superior a dois meses.

Com efeito, entre o registro na data do óbito, inferior a dois meses, e a data do último emprego, decorreram quase trinta anos, indicando que a suposta atividade desenvolvida na empresa NUTRIFAST não corresponde à realidade.

Ainda, todos os documentos de admissão e fiscalização trabalhistas são extemporâneos à data de admissão do "de cujus", sendo que, a empresa não realizou o obrigatório exame médico para admissão do funcionário.

Elias Júnior, profissional que declarou a morte do suposto segurado, foi a pessoa que declarou ao executante de mandados ser o representante legal da empresa empregadora do falecido, residindo na mesma rua em Casa próxima.

Portanto, é contundente o número de elementos trazidos aos autos, que confirmam a tese de falsidade na condição de suposto segurado pelo marido da autora na presente, não fazendo jus a mesma, ao benefício pleiteado.

O MM. Juízo "a quo" determinou a extração de cópias dos autos e encaminhamento das mesmas ao Ministério Público Federal, para a apuração de suposto ilícito criminal.

Os honorários foram fixados corretamente, dada a complexidade da demanda, não merecendo reforma.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003400-53.2003.4.03.6125/SP  
2003.61.25.003400-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JANILDA BATISTA DA ROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE VICENTE TONIN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003213-42.2003.4.03.6126/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : EMILIA TAMAGNINI  
ADVOGADO : PAULO DONIZETI DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo do benefício, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial, bem como a aplicação do índice de 147,06% e da incorporação do abono de 54,60% sobre a renda mensal de março/91.

Com contrarrazões.

#### **Analiso o mérito.**

Inicialmente, observo que a parte autora é beneficiária de pensão por morte com data de início em 16/4/94, derivada de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 12/6/81 (fls. 99).

Cumprando notar que, nos termos do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 (com a redação dada pela Lei 9.032/95) o tempo de trabalho exercido sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física podia ser convertido em tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo os critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

Posteriormente, houve uma frustrada tentativa de extinguir a possibilidade de conversão do tempo de serviço laborado em atividades especiais para tempo de serviço comum pela edição da Medida Provisória nº 1.663-10, que em seu art. 28 revogou o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. No entanto, referida medida provisória foi apenas parcialmente convertida em lei, sendo suprimida do seu art. 32 a parte na qual era revogado o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, fato que manteve seu texto em plena vigência, garantindo a possibilidade de conversão do tempo de serviço laborado em atividades especiais a qualquer tempo.

Pacificando a questão, editou o Governo Federal o Decreto nº 4.827/03, o qual alterou a redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99 para permitir a conversão do tempo de serviço laborado em qualquer tempo, desde que comprovada a natureza especial da atividade.

Estando em plena vigência, o art. 15 da EC nº 20/98 afasta por completo eventual dúvida ainda remanescente ao dispor que [...] *até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda [...].*

Nesse contexto, as regras para concessão de aposentadoria especial ou conversão de tempo especial em comum em vigor até a publicação da Reforma da Previdência continuam válidas por expressa recepção, até que haja nova regulamentação da matéria por meio de Lei Complementar.

Por outro lado, segundo os arts. 58 e 152 da Lei 8.213/91, na redação original, a relação das atividades profissionais "especiais" deveria ser objeto de lei específica, prevalecendo até lá a lista constante da legislação em vigor quando da promulgação da Lei 8.213/91, que era aquela constante dos anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Em 11.12.1998, porém, veio à lume a Lei 9.732, que, entre outros, deu nova redação ao mencionado art. 58, delegando ao Poder Executivo a competência para definir a relação dos agentes nocivos, sendo que, para a comprovação da efetiva exposição do segurado a eles, passou-se a exigir um formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Antes de adentrar-se ao exame da matéria fática, porém, é necessário que se fixe como premissa que para a conversão de determinado tempo de trabalho especial em comum devem ser observados os critérios previstos na legislação vigente à época, pois, ainda que inexistente disposição expressa, a lei nova não pode prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada, nos termos do inciso XXXVI, do art. 5º da Constituição Federal. Em outras palavras, o direito do segurado ao cômputo de tempo de serviço realizado em condições especiais nasce a cada dia trabalhado, devendo ser considerado nos termos da lei então em vigor. Nesse sentido, aliás, o seguinte precedente:

[...] **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.528/97. LEI Nº 9.711/98.**

1. *O trabalho em atividade especial, enquadrada sob a égide da legislação vigente à época da prestação laboral, por si só, confere ao segurado o direito de somar o referido tempo de serviço, para todos os fins de direito, porque o preenchimento do suporte fático dá-se a cada dia trabalhado, independentemente do preenchimento dos requisitos para a concessão de qualquer benefício.*

2. *A impossibilidade de conversão do tempo de serviço especial, aos segurados que não possuíam o tempo mínimo de serviço para a aposentadoria, à data do Decreto nº 2.172/97, viola direito adquirido do segurado.*

3. *A imposição de critérios novos e mais rígidos à comprovação do tempo de serviço especial anterior ao novo regime legal, instaurado pela Lei nº 9.032/95, frustra direito legítimo já conformado, pois atendidos os requisitos reclamados pela legislação então vigente [...]. (TRF - QUARTA REGIÃO, REO - REMESSA EX-OFFICIO - 12296, SEXTA TURMA, Data da Decisão: 31/10/2000, Documento: TRF400079045, Fonte DJU DATA:10/01/2001 PÁGINA: 448, Relator JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, Decisão: A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL).*

No mesmo sentido, devemos aplicar o entendimento de que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, até 04 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64 (1.1.6) e superior a 85 decibéis, a partir de 05 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 4.882/03, observada a aplicação concomitante e mais benéfica da NR-15 (Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho) no período de 5.3.1997 a 18.11.2003.

E, ainda, a Súmula nº 09 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe que *"o uso de equipamento de proteção individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.

No caso dos autos, observada a fundamentação até aqui expendida, não há como ser acolhido o período de atividade especial pleiteado pela parte autora. Isso porque, os documentos acostados aos autos a fls. 15/16 e 141, além de contraditórios, tendo em vista que indicam exposição do trabalhador a diferentes níveis de ruído, são extemporâneos à época do efetivo exercício da função, razão pela qual não ficou plenamente demonstrada a alegada insalubridade.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo* os referidos documentos *"não são aptos a comprovar a efetiva exposição ao agente agressivo, vez que extemporâneos à prestação do trabalho. O laudo de fls. 16, foi expedido em março de 1.994, mas o "de cujus" havia trabalhado na empregadora entre 09/08/50 a 21/2/59 e 01/12/65 a 23/06/81. Além disso, o mesmo documento não menciona a data da realização da perícia e nem tampouco assegura que as condições do ambiente de trabalho foram as mesmas ao longo dos anos"* (fls. 162/163).

Quanto ao pedido de reajuste do benefício, cumpre consignar que a autora ajuizou, em março de 1996, esta demanda, postulando direito já satisfeito pelo réu. Como bem dito em sua peça defensiva, a partir da edição da Portaria 302 de 20.02.92, todos os benefícios em continuação mantidos pela Previdência Social foram reajustados no índice de 147,06%, pondo assim fim à memorável batalha judicial travada entre segurados e o INSS, com indiscutível vitória daqueles.

Não há assim pretensão resistida pelo réu, falecendo à parte autora interesse processual com relação a este pedido.

No mais, trazemos à colação alguns julgados nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PERCENTUAL DE 147,06% (CENTO E QUARENTA E SETE VIRGULA ZERO SEIS POR CENTO). PORTARIA N. 302 DO MPAS.**

1. **PERDEU OBJETO A POSTULAÇÃO RELATIVAMENTE AO PERCENTUAL DO 147%, DIANTE DA EDIÇÃO DA PORTARIA N. 302-92.**

2. **ELEVAÇÃO DA VERBA HONORARIA PARA 10%, DENTRO DOS PARÂMETROS ADMITIDOS PELA TURMA.**

3. **APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

*Informações da Origem: TRIBUNAL: TR4 ACORDÃO RIP: 04124697 DECISÃO: 22-03-1994 PROC: AC NUM: 0412469 ANO: 93 UF: RS TURMA: 03 REGIÃO: 04 APELAÇÃO CÍVEL*

Finalmente, no que toca ao reajuste do benefício, incabível a incorporação do abono de 54,60%, previsto no artigo 146 da Lei nº 8.213/91, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO PONTO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. INCLUSÃO DO PERCENTUAL DE 147,06% E DO ABONO DE 54,60% PREVISTO NO ART. 146 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO DEFERIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida.
2. Hipótese em que o recorrente limitou-se a argüir de forma genérica a existência de omissão no acórdão recorrido, sem apontar de maneira precisa quais os pontos que deixaram de ser examinados pelo Tribunal de origem, evidenciado, assim, a deficiência na fundamentação do recurso especial. Incidência da Súmula 284/STF.
3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o reajuste de 147,06% concedido aos benefícios previdenciários em setembro/91 não incide sobre a incorporação do abono de 54,60% de que trata o art. 146 da Lei 8.213/91.
4. Recurso especial conhecido e improvido."  
(STJ, ERESP n° 202089, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., DJU de 29/5/06)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, quanto ao pedido de aplicação do índice de 147,06%, extingo o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, inc. VI do CPC, e, com relação aos demais, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004248-24.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.004248-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JULIO CAETANO  
ADVOGADO : ELENI ELENA MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALDO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00177-2 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a majoração da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Pede a elevação do coeficiente de cálculo para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, mediante a aplicação retroativa das disposições constantes do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91. O demandante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a sua condição de beneficiário da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, no qual pleiteia a reforma da sentença, argumentando, em síntese, que deve ser preservado o valor real do seu benefício, observada a Súmula 260 do extinto TFR, bem como que deve ser afastada a limitação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial do seu benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a este egrégio Tribunal.

#### Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, cabe ressaltar que a apelação não deve ser conhecida na parte em que pede a revisão da renda mensal inicial do benefício, com base na Súmula 260 do extinto TFR, porquanto essa questão não foi objeto do pedido inicial, cuja apreciação configuraria ampliação objetiva da demanda.

Cumprido elucidar que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pela lei vigente à época de sua concessão.

Observa-se que a aposentadoria especial da parte autora, concedida em 31.8.1988 (f. 8), teve seu coeficiente de cálculo fixado em 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício, visto que contava com 25 anos e 8 meses de tempo de serviço.

Ressalte-se que à época da concessão do benefício vigiam as normas constantes do Decreto n.º 89.312/84 (CLPS/84), cujos dispositivos legais pertinentes ao presente caso dispunham:

*"Art. 35. A **aposentadoria especial** é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo. § 1º A aposentadoria especial consiste numa renda mensal calculada na forma do § 1º da artigo 30, **observado o disposto no § 1º do artigo 23**, e sua data de início é fixada de acordo com o § 1º do artigo 32.*

*Art. 23. (...)*

*§ 1º O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 **não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.**" (grifei)*

Sendo assim, não se verifica qualquer irregularidade na concessão do benefício de aposentadoria especial ao autor, visto que observada a legislação previdenciária então vigente, de modo que carece de amparo legal a pretensão de ter seu benefício recalculado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, conforme a fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005749-13.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.005749-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA GONCALVES MOREIRA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 02.00.00088-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que **julgou procedente** pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o exercício de atividades especiais pela autora no período de 13.10.1983 a 03.07.2001, condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de aposentadoria por tempo de contribuição. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, pelos índices legais, e acrescidas de juros de mora contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, assevera o INSS que o uso de EPIs elide a ação dos agentes nocivos eventualmente existentes no ambiente de trabalho. Alega, ademais, que a partir de 29.04.1995 não mais se admite a conversão de tempo de serviço especial em comum tão somente pelo enquadramento por categoria profissional. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% das parcelas vencidas até a sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contrarrazões (f. 318), subiram os autos a esta egrégia Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 06.02.1949, o reconhecimento da atividade especial desenvolvida no intervalo de 13.10.1983 a 03.07.2001, com a conseqüente revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no

caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n° 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei n° 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei n° 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC n° 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, deve sofrer conversão de atividade especial em comum (20%), o período de 13.10.1983 a 03.07.2001, em que a autora exerceu a função de copeira junto à Fundação Padre Albino - Hospital Padre Albino, na medida em que suas atividades consistiam em executar as dietas dos pacientes, lavar seus utensílios e oferecer alimentação aos pacientes debilitados, o que, segundo o formulário da f. 14 e o laudo pericial judicial das f. 121-133 a expunha de forma habitual e permanente a agentes biológicos previstos no código 1.3.4 do quadro anexo I do Decreto 83.080/79.

Somado o tempo de atividade urbana, comum e especial, totaliza a autora **26 anos, 04 meses e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 29 anos, 04 meses e 24 dias até 03.07.2001**, data do requerimento administrativo.

Dessa forma, faz jus a demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. I e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

De outro lado, visto que a autora, nascida em 06.02.1949, contava com mais de 48 anos de idade em 2001, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98, caso lhe seja mais favorável, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 03.07.2001, mas com valor do benefício calculado de acordo com as regras posteriores ao advento da EC nº 20/98 e anteriores à vigência da Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Os efeitos financeiros da revisão devem incidir a partir da data da citação (10.05.2002, f. 73), tendo em vista que para a comprovação do labor insalubre ora reconhecido foi imprescindível a produção da prova pericial judicial. Sendo assim, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios ficam arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento desta Corte, uma vez que atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a prolação da sentença, e para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da citação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores eventualmente pagos administrativamente.

Fica ressalvada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso, na esfera administrativa, nos termos da fundamentação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0761241-78.1986.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : ANTONIO BENVENUTTI e outros. e outros  
ADVOGADO : MARTA GUSMÃO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.07.61241-9 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que **indeferiu a inicial da execução do saldo remanescente**, nos termos do artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, e **declarou extinta a execução**, nos termos do artigo 794, inciso I, do mesmo diploma legal.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença. No mérito, sustenta a existência de saldo remanescente, pugnando pelo prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Afasto a nulidade da sentença, uma vez que a decisão recorrida decidiu dentro dos limites legais a que está sujeita.

Verifico que os cálculos da conta de liquidação (f. 528-755) foi homologado, por sentença, em 31.8.1990 (f. 758), com o devido depósito (f. 760) e pagamento em 28.1.1991 (f. 764).

De outra parte, apenas em 12.9.2002, ou seja, após mais de dez anos, a parte autora peticionou alegando a existência de saldo remanescente (f. 772-853), em razão da incidência de correção e juros entre a data da conta e o efetivo pagamento, bem como juros em período anterior à data da citação. Por outro lado, o julgado fixou juros moratórios, contados da citação (f. 480). Portanto, não procede tal pretensão.

No tocante aos critérios de atualização monetária, é pacífico o entendimento no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei n. 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória n. 1973/67 de 26.10.2000, ocasião em que o saldo devedor passou a ser atualizado pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução n. 239, de 20.6.2001, do Conselho da Justiça Federal.

Por meio da Resolução n. 242 de 3.7.2001, o Conselho de Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, visando à uniformização dos procedimentos pertinentes ao pagamento de Precatórios - PRC e Requisições de Pequeno Valor - RPV.

Infere-se do capítulo VI, do referido Manual, que os precatórios e as requisições de pequeno valor serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/IBGE, conforme disciplinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias.

A propósito, trago à colação precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais que, visando à uniformização dos procedimentos referentes ao pagamento de precatórios, têm decidido de acordo com o Manual do Conselho da Justiça Federal:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO. IGP-DI. IPCA-E. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.**

(...)

2. *Prevê o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, capítulo VI, nota 2, como indexador monetário a partir de janeiro de 1992, a UFIR, prevista na Lei 8.383/91, e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela Medida Provisória n. 1.973/67, art. 29, parágrafo 3º.*

*(TRF 1ª Região, AG n.º 200101000353564/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, v.u., j. 26.8.2002, DJ 18.11.2002, p. 130).*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR.**

*I - O "quantum" a ser liquidado pela autarquia previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo adimplemento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após sua extinção, conforme expressamente previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

*II - Descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de precatório complementar ou requisição de pequeno valor, se a autarquia previdenciária promove o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do exercício financeiro assegurado pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal.*

*III - Agravo desprovido".*

*(TRF 3ª Região, AG n.º 200103000121875/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15.4.2003, DJU 14.5.2003, p. 400).*

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1.º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios:

"Art. 100. (...)

§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente". (redação dada pela Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000).

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidi, aliás, o Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "*não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público*" (RE n. 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório. Aliás, este é o entendimento esposado pelo STF, como se pode ver do seguinte aresto:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição)

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

A questão, por fim, foi pacificada de forma definitiva pela edição da Súmula Vinculante n. 17, do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Assim, compulsando os autos depreende-se que o INSS atualizou os valores devidos de acordo com os índices oficiais, tendo efetuado o pagamento dentro do prazo legal, não havendo diferenças em favor da parte autora.

Ademais, observo a incidência da prescrição intercorrente, pois transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do pagamento (28.1.1991) e a data da petição das f. 772-853 (12.9.2002).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022857-55.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.022857-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE BENTO DA SILVA FILHO

ADVOGADO : TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO

No. ORIG. : 01.00.00002-3 3 Vr ITU/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n.

9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027226-92.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.027226-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : DOUGLAS RODRIGUES DA SILVA incapaz e outro  
: ARTUR RODRIGUES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
REPRESENTANTE : AURORA TIMOTEO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00105-7 1 Vr COLINA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de filhos.

O Ministério Público Estadual somente deu ciência da contestação e réplica apresentadas e aguardou a instrução probatória (fl. 55).

A sentença julgou improcedente o pedido com fundamento na falta de comprovação de qualidade de segurada da falecida, condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 12 da L. 1.060/50.

Em apelação, a parte autora aduz cerceamento de defesa por ser indispensável a realização de provas e, no mais, pugna pela reforma da sentença. Sustenta estar comprovado os requisitos para a concessão da pensão por morte.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Alcides Telles Júnior, opinou pela nulidade da sentença, com conseqüente retorno dos autos à Vara de origem para que se reabra a instrução do feito.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

O óbito ocorreu em 19.05.1998 (fl. 11).

A dependência econômica do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pelas cópias da certidões de nascimento dos filhos (fls. 07/08).

Houve o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, I, do Código de Processo Civil.

Com a devida vênia, a dita sentença deve ser anulada, uma vez que o julgamento antecipado da lide se mostrou precipitado, tendo em vista que não foi aberta oportunidade para as partes produzirem as provas, principalmente a prova testemunhal.

Dessa forma, ficou prejudicada a instrução probatória, não sendo possível firmar razoável convicção acerca de tudo quanto alegado nos autos, visto que não é possível aclarar "ictu oculi" toda a situação de fato.

Além do mais, em face do poder instrutório conferido ao juiz (art. 130) e do princípio da verdade real (ou processual, como preferem alguns), não está o magistrado rigorosamente adstrito à iniciativa probatória das partes, podendo determinar todas as provas que entender necessárias para a formação da sua convicção.

Havendo dúvidas sobre a qualidade de segurada da falecida, a fim de que elas sejam dirimidas, e dada a impossibilidade de se auferir a verdade, somente com o início de prova apresentada, há que ser anulada a r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas sobre o alegado labor exercido pela segurada falecida.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** e acolho o Parecer Ministerial para efeito de declarar a nulidade da r. sentença recorrida, ante a ocorrência de cerceamento de defesa pela não produção da prova requerida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034997-24.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.034997-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO SEBASTIAO SIMIONATO  
ADVOGADO : RENATA BORSONELLO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 03.00.00015-6 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 76/79) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 163/170 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se

tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título Eleitoral, datado de 01 de julho de 1963, constando a profissão de agricultor (fl. 10).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 146/147 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1963 a 30/04/1968, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **05 anos e 04 meses**.

Entretanto, noto que o r. julgado de primeiro grau, reconheceu, como termo final, tempo menor, devendo ser observado os limites dos lapsos temporais apontados na r. sentença, ante a ausência de recurso da parte autora neste aspecto, e o princípio do *non reformatio in pejus*.

Assim, faz jus a parte autora que se reconheça como tempo de serviço o intervalo de 01/01/1963 a 31/12/1963 o que perfaz o total de **01 ano e 1 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes do Resumo do INSS (fl. 94), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data

anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria.

Aprecio a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 29 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 mês e 03 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (13 dias), equivalem a 01 mês e 16 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos e 13 dias de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, em 24/07/2000, data de entrada do requerimento administrativo, com **31 anos, 06 meses e 05 dias** de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, conforme já concedido ao apelado pela autarquia ré (fl. 100).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Entretanto, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo da demandada, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do período de exercício de atividade rural, na forma acima fundamentada e **julgo improcedente** o pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036138-78.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.036138-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : ODILA PICINATI RUFFOLO e outros

: KARINA RUFFOLO

: FATIMA MARIA RUFFOLO ANDRADE

: MARCELO RUFFOLO

ADVOGADO : PEDRO LUIZ MANOEL

SUCEDIDO : ALBERTO RUFFOLO falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GEORG POHL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00071-6 1 Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial com a aplicação dos índices legais aplicáveis, bem como o abono anual, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 06/10/1993, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 61.

A pretensão à revisão do valor da renda mensal inicial não tem amparo, pois desconsidera a forma de cálculo, de benefícios previdenciários, fixada em lei e editada de acordo com a Constituição Federal.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 202 da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as condições fixadas em referido dispositivo constitucional.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

**"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".**

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

**"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".**

Cabe observar que inicialmente foi eleito o INPC para a atualização dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 31 a Lei nº 8.213/91. Todavia, tal índice foi substituído pelo IRSM, a partir de janeiro de 1993, conforme Lei nº 8.700/93.

Posteriormente, sobreveio o IPC-r para a atualização dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

Em seguida, conforme a Medida Provisória nº 1.053/95, foi novamente introduzido o INPC como índice de atualização em substituição ao IPC-r.

Por fim, o art. 29-B da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 10.877, de 2004, estabelece que os salários-de-contribuição considerados no cálculo do valor do benefício serão corrigidos mês a mês de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC/IBGE.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

**Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.**

**Agravo desprovido"** (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida." (AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335).**

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Ressalte-se, que a legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.**

**2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.**

**3. Agravo regimental desprovido". (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);**

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.**

**I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.**

**II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.**

**III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.**

**IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

**Recurso desprovido". (REsp nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).**

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

Por fim, o autor está isento do pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 08, 23 e 42), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para excluir da condenação o pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036719-93.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.036719-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : SEBASTIAO MENDES DE SOUZA

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00140-2 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 120/121) julgou improcedente o pedido, e negou a revisão do benefício pleiteado, bem como condenou o autor nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 123/132 o autor combate a sentença, alegando que comprovou os requisitos necessários à obtenção de revisão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Certidão de Casamento de seus pais, onde não consta a data de realização do ato (fls. 42/43) e a Certidão de Casamento, indicando a profissão de lavrador, datada de 30 de novembro de 1974 (fl. 41), ou seja, posterior ao período de trabalho rural que o demandante pleiteia que seja reconhecido.

Dessa forma, não tendo sido demonstrado o início de prova material, a existência de prova exclusivamente testemunhal não poderá ser considerada para a concessão do benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

**"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."**

Confirmam-se precedentes do C. STJ e desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ -INCIDÊNCIA.**

- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rural, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.

- Incidência da Súmula 149/STJ.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SUM. 149/STJ.

- Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.

- Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL.

1. Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

2. Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.

3. Apelação negada."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula n.º 149 do Egrégio STJ.

II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial.

III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50.

IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos.

V- Recurso adesivo da autora prejudicado."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564).

Portanto, do conjunto probatório não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, não fazendo jus que se reconheça o tempo de serviço alegado.

Contava a parte autora, portanto, em 06 de fevereiro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, com **30 anos, 07 meses e 28 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, conforme já concedido ao apelado pela autarquia ré (fls.48/49).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039666-23.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.039666-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO RIBEIRO

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

No. ORIG. : 00.00.00106-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço,

A r. sentença de primeiro grau (fls. 88/91) julgou procedente o pedido do autor José Aparecido Ribeiro, condenando o réu a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício NB: 113.608.374-7, alterando-se o percentual de 76% para 100% do salário de benefício, a partir de 23/06/1999, bem como ao pagamento das diferenças de vidamente

corrigidas e juros moratórios. A Autarquia foi também condenada ao pagamento de verba honorária de 10%, devidamente atualizada e não incidente sobre as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

Em razões de recurso (fls. 94/101), o INSS combate a sentença, alegando, em suma, que o apelado não comprovou o período de labor reconhecido, ao passo que as provas trazidas não são seguras ao convencimento de que o autor tenha realmente laborado como pintor autônomo.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o necessário relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

#### **Analiso o mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

A controvérsia discutida nos autos cinge-se a fatos que denotam menor complexidade que os expendidos nos fundamentos da sentença proferida no Juízo *a quo*.

Isto porque a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, pelo simples cômputo do tempo de serviço reconhecido administrativamente quando da concessão do abono de permanência em serviço, com o labor posteriormente exercido até a DIB da aposentadoria, o que resultaria na alteração do percentual de 76% para 100%, pois resultaria em tempo de serviço superior a 48 anos.

*"O abono de permanência em serviço teve por escopo estimular a permanência em atividade do segurado que já tinha cumprido os requisitos para a obtenção da aposentadoria" (TRF 1ª Região - 1ª Turma, AC 10147/MG, Rel. Des. Fed. ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES, j. 27/10/2004)*

Portanto, certo é que no momento da concessão administrativa do abono de permanência ao autor, já havia ele cumprido os requisitos necessários para obtenção da aposentadoria, o que denota o reconhecimento, por parte do réu, do tempo de serviço apreciado para aludida concessão. Referido tempo de serviço deve ser integralmente computado para cálculo de posterior concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Assim, pela análise do documento de fls. 65, verifica-se que fora concedido ao autor abono de permanência em serviço, com DIB em 21/09/1981, com coeficiente de cálculo de 20%, ao passo que, no momento da concessão, contava com 31 anos, 08 meses e 15 dias.

Ressalte-se que inexistiu nos autos qualquer alegação do réu quanto à irregularidade na concessão administrativa de aludido abono, tornando-se desnecessário o pronunciamento judicial quanto aos períodos de labor já reconhecidos administrativamente.

Contudo, somado o tempo de serviço reconhecido administrativamente quando da concessão, em 21/09/1981, do abono de permanência em serviço (31 anos, 08 meses e 15 dias), com o tempo de serviço posterior a referida concessão, evidente que o autor conta com mais de 35 anos de tempo de serviço, o que resulta na concessão de aposentadoria integral, e não proporcional como fora efetuada pela Autarquia Previdenciária.

Resulta, assim, na procedência do pleito do autor, devendo ser recalculada a renda mensal inicial de seu benefício com o computo o período de tempo de serviço já reconhecido administrativamente quando da concessão do abono de permanência em serviço, somados os períodos de labor posteriores a 21/09/1981, resultando na sua majoração para 100% do salário de benefício, desde a DIB em 23/06/1999.

Da correção monetária e dos juros.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comentário também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

A verba honorária deve ser mantida em 10% do valor da condenação, calculada até a data da sentença, cumprindo-se o disposto na Súmula 111 do STJ.

Por todo o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, e apenas altero a forma de cálculo da correção monetária e dos juros, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001768-97.2004.4.03.6111/SP  
2004.61.11.001768-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ  
APELADO : OLINDA DE OLIVEIRA ALVES e outro  
: MINERVINO NERY CORSATO  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO e outro  
CODINOME : MINERVINO NERY CORSATTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença proferida em mandado de segurança, onde foi concedida a segurança a fim de determinar ao INSS que parasse de efetuar qualquer descontos nos pagamentos dos benefícios dos impetrantes, bem como em 15 dias efetue o ressarcimento aos mesmos dos valores já descontados sob a rubrica "consignação".

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do reexame necessário e do recurso de apelação.

Com contra-razões, subiram os autos.

**Analiso o mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

No caso em tela, o impetrante postula a cessação dos descontos que vêm sendo realizados nos benefícios de que são titulares, ao argumento de os valores que a Autarquia entende terem sido pagos indevidamente foram percebidos de boa-fé, bem como ante a natureza alimentar das prestações previdenciárias.

Dispõe o artigo 115 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 115º Podem ser descontados dos benefícios:*

*I - contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social;*

*II - pagamento de benefício além do devido;*

*III - Imposto de Renda retido na fonte;*

*IV - pensão de alimentos decretada em sentença judicial;*

*V - mensalidades de associações e demais entidades de aposentados legalmente reconhecidas, desde que autorizadas por seus filiados.*

*VI - pagamento de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil concedidos por instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil, públicas e privadas, quando expressamente autorizado pelo beneficiário, até o limite de trinta por cento do valor do benefício.*

Porém, estes valores que a autarquia reputa indevidos foram determinados por sentença judicial.

Conforme jurisprudência do E.TRF da 3ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE DECISÃO JUDICIAL. BOA-FÉ DO SEGURADO. CARÁTER ALIMENTAR. IRREPETÍVEL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo interposto pela Autarquia, da decisão proferida pelo Juiz a quo, que indeferiu o pedido de intimação da autora, ora agravada, para pagamento da quantia recebida a título de aposentadoria por idade rural. Os valores foram auferidos em razão da decisão que antecipou os efeitos da tutela de mérito, posteriormente cassada por decisão proferida nesta E. Corte, que julgou improcedente o pedido da autora, ao fundamento de que não foi comprovado o cumprimento do período de carência, essencial à concessão do benefício. II - O disposto no art. 475-O, II, do CPC, que possibilita nos mesmos autos a liquidação de eventuais prejuízos decorrentes de execução provisória, tornados sem efeito em face de acórdão que modifique ou anule a sentença objeto de execução, tem aplicação mitigada nos feitos previdenciários, cujos valores destinam-se à própria sobrevivência do segurado, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar, impedindo sua repetição. III - Demonstrada a boa-fé do segurado, não são passíveis de devolução os valores recebidos a título de benefício previdenciário, por ocasião de tutela antecipatória de mérito. IV - Conquanto haja previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, conforme disposto no art. 115, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, há que se considerar, no caso dos autos, além do caráter alimentar da prestação e da boa-fé da segurada, ora recorrida, cujo benefício restou auferido em decorrência de decisão judicial, que, cessado o pagamento dos valores, não há possibilidade de descontos. V - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. VI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VII - Não se admite em sede de agravo legal inovar acerca de pedido não formulado nas razões do instrumento ou acrescentar dispositivos normativos, apenas para o fim de se obter o prequestionamento da matéria, visando justificar a interposição de eventual recurso. VIII - Agravo improvido. (AI 201003000297670, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/03/2011)**

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000294-79.2004.4.03.6115/SP  
2004.61.15.000294-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : HELENA RICOMI (REP. MARIA EVA RICOMI)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 98/100) julgou improcedente o pedido, considerando não comprovada a dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido.

Em razões de recurso de fls. 106/109, a autora combate a sentença, alegando ter preenchido todos os requisitos necessários ao recebimento do benefício.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subsequentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

**1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.**

**2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).**

**3. Agravo regimental improvido.**

**(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.*

*2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.*

*3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)*

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Tratando-se de requerimento de pensão por morte de filho, os pais deverão comprovar a dependência econômica preexistente ao óbito do segurado, nos termos do artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, não sendo possível alegar fato superveniente ao passamento.

A este respeito confirmam-se os seguintes julgados: STJ - AGRESP 200701344510 AGRESP no RESP - 961907 - Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho - 5ª Turma - Fonte: DJ DATA:05/11/2007 PG:00369; STJ - RESP 200500792384 RESP - 750087 - Relatora: Min. Maria Thereza De Assis Moura - 6ª Turma - Fonte: DJ

DATA:07/05/2007 PG:00368, e; TRF 3ª REGIÃO - AC 200461190038518 AC - 1219957 - Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos - 9ª Turma - Fonte: DJF3 CJ1 Data:08/10/2010 PÁGINA: 1388.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).*

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

*(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).*

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 09 comprova o falecimento do Sr. Adão Ricomi, ocorrido no dia 21 de junho de 2003.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pelas informações do CNIS anexas a esta decisão, que comprovam o recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição pelo segurado falecido, com data de início em novembro de 1995.

A autora, entretanto, não comprovou a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Com efeito, conforme informações do CNIS anexas a esta decisão, a autora recebe benefício de pensão por morte de seu falecido cônjuge desde 1984, não havendo nos autos documentos comprobatórios de que a autora dependesse economicamente de seu filho na data do óbito.

A declaração de imposto de renda do ano de 1992, juntada às fls. 17/23, encontra-se, em sua maior parte, preenchida a lápis, e não traz, em qualquer de suas folhas, a assinatura do declarante, exceto quanto ao documento de fl. 17, não se prestando, entretanto, para comprovação de existência de dependência econômica na data do óbito.

Outrossim, conforme depoimentos de fls. 71/74 a autora morava com sua filha e três netos, sendo inverossímil que os rendimentos recebidos pelo falecido custeassem todas as despesas do núcleo familiar.

Desta feita, tendo em vista que a dependência econômica no caso em tela deve ser comprovada e não havendo nos autos elementos suficientes para tanto, verifica-se o acerto do Juízo "a quo" ao proferir a sentença de improcedência.

Destarte, diante da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003604-63.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.003604-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO ESPOSTO

ADVOGADO : JOSÉ MARIA BARBOSA e outro

Desistência

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução opostos pela parte autora, contra a condenação no pagamento dos honorários advocatícios.

Objetiva o INSS a reforma do julgado, alegando, em suma, a possibilidade de pagamento e da existência de bem penhorado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

À f. 36, o Instituto apelante manifestou interesse na desistência do recurso de apelação e requereu sua homologação.

#### **É o breve relatório, passo a decidir.**

A referida petição contém pedido de extinção do feito executivo. Assim, recebo a petição da f. 36 como pedido de desistência do recurso interposto nestes embargos à execução, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil que prevê:

*"O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso".*

Ante o exposto, HOMOLOGO o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS para que produza seus jurídicos e legais efeitos, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011588-82.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.011588-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : IRACEMA NEVES DE FREITAS  
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00109-5 4 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença que acolheu a alegação de carência da ação por falta de interesse de agir e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, isentando a autora do pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, preliminarmente, pede a nulidade da r. sentença pois está presente o interesse de agir e, no mérito, pugna pela procedência total da ação e condenação do INSS em todos os pedidos constante na exordial.

Sem as contra-razões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A questão deve ser enfrentada no mérito, não se justificando o encerramento da lide sob o enfoque de carência da ação por falta de interesse de agir, considerando que a autora tem o interesse na recomposição no valor da sua pensão com a revisão dos valores dos auxílio-suplementar e aposentadoria do cônjuge falecido que irá refletir no valor inicial da sua pensão por morte.

Ressalta-se que não é o caso de anulação da sentença para que seja enfrentado o mérito, pois a questão discutida no presente caso versa somente sobre matéria de direito, sendo suficiente os documentos encartados aos autos para o exame e julgamento da lide, inclusive de forma antecipada, e sendo desnecessária a dilação probatória estando, portanto, em condições de imediato julgamento pela superior instância, nos precisos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 02/01/1998 (fl. 19), decorrente da conversão da aposentadoria especial de seu cônjuge falecido concedida em 30/06/1980 (fl. 21), conforme os documentos juntados aos autos. Ressalte-se que o cônjuge falecido recebia auxílio-suplementar desde 01/08/1984 até 30/04/1998 (fl. 20).

Inicialmente, tendo a L. 8.213/91 substituído o auxílio-suplementar acidentário pelo auxílio-acidente, inclusive aumentando o percentual incidente sobre o salário de contribuição, razoável a atribuição aos segurados os efeitos dessa transformação e de posteriores alterações legais. (AGREsp 705640 SP, **Min. José Arnaldo da Fonseca** e AGREsp 692626 SP, **Min. Felix Fischer**).

O auxílio-acidente é vitalício quando o evento ocupacional danoso ocorrer antes da vigência da L. 9.528/97, que alterou os arts. 18 § 2º, e 86, § 2º, da L. 8.213/91.

Verifica-se que o segurado recebia auxílio-suplementar (DIB: 19.10.1979) cumulado com aposentadoria, portanto, não se pode aceitar a sua inclusão no valor do salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial, eis que acarretaria *bis in idem*, diante da vitaliciedade do auxílio-acidente.

Não é outro o sentido da L. 9.528/97, ao modificar, nesta matéria, a L. 8.213/91, visto que, ao determinar o cômputo do auxílio-acidente, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, fê-lo também inacumulável com o recebimento de aposentadoria, haja vista o art. 86, § 3º, da L. 8.213/91 (REsp 246.195 SP, **Min. Edson Vidigal**; REsp 182.205 SP, **Min. Hamilton Carvalhido**; REsp 17.913 SC, **Min. Felix Fischer**).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026799-61.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.026799-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : CLAUDIO HENRIQUE RODRIGUES ALVES  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
: LUIZ EDUARDO QUARTUCCI  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 94.00.00071-4 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações da sentença que **julgou improcedentes** os presentes embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário. O embargante foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

Objetiva o embargado a reforma da sentença, alegando, em síntese, que é inaplicável no caso em comento o reexame necessário, previsto no art. 475, inc. II, do Código de Processo Civil.

Por seu turno, apela o INSS, sustentando a incorreção no cálculo embargado, uma vez que não foram respeitados os tetos previstos na legislação previdenciária.

Contrarrazões da apelação apresentadas pelo embargado às f. 64-69, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial**

Inicialmente, cabe ressaltar que o reexame necessário é imperioso na fase de conhecimento, decorrendo do interesse público, evidenciado nas situações previstas no artigo 475 do CPC, mas não se mostra cabível na fase de execução, uma vez que não previu a necessidade do duplo grau obrigatório quando o processo já se encontra em fase executória.

Nesse sentido, já se manifestou o C. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.**

...

*II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário ( art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*III - Recurso conhecido, porém desprovido."*

*(STJ - RESP - 263942/PR - 5º Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 20.02.2003, DJU de 31.03.2003, p. 242).*

### **Da apelação**

Verifica-se que o título judicial em execução condenou o INSS a aplicar o índice integral no primeiro reajuste do benefício do autor, bem como a revisar a renda mensal inicial por meio da atualização monetariamente dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, na forma da Lei n. 6.423/77.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou cálculo de liquidação no qual apurou o montante de R\$ 190.172,18, atualizado até janeiro de 1998.

Citada, na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

Da análise do demonstrativo de apuração da renda mensal inicial elaborado pelo embargado à f. 129 dos autos principais, em apenso, verifico que razão assiste ao INSS, haja vista na que revisão do benefício o exequente deixou de aplicar o maior e o menor valor-teto, conforme previsto nos artigos 21, § 4º e 23 do Decreto 89.312/84, sem que houvesse determinação no julgado para a exclusão de tal dispositivo legal.

Assim, em obediência ao princípio da celeridade, procedeu-se a feitura do cálculo da renda mensal inicial no âmbito desta Corte, conforme planilha em anexo, na forma fixada na decisão exequenda, e com a observância das regras previstas na legislação previdenciária à época da concessão do benefício, tendo-se apurado que não há alteração no valor da renda revisada, em razão da limitação do salário de benefício ao maior valor-teto.

Portanto, é de rigor o reconhecimento de que a revisão do benefício do embargado na forma estabelecida no título judicial em execução não produz efeitos financeiros ao exequente.

De outro lado, constata-se que também não há diferenças a executar em relação ao critério de reajuste previsto na Súmula 260 do extinto TFR, haja vista que o termo final de tais diferenças ocorre em março de 1989, em face da aplicação do disposto no art. 58 do ADCT a partir de abril do mesmo ano, e tendo o ajuizamento da ação ocorrido em 1.º.9.1994, restam prescritas as parcelas anteriores a setembro de 1989.

Nesse sentido confira-se jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SÚMULA N.º 260/TFR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.*

*I - Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o e. Tribunal de origem sem que haja recusa à apreciação da matéria, embora rejeitando os embargos de declaração, considera não existir defeito a ser sanado.*

*II - A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários, uma vez que afastou o critério previsto na primeira parte da Súmula nº 260/TFR, tornando-a sem qualquer repercussão no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, e adotou como forma de restauração do poder aquisitivo do benefício a equivalência ao número de salários-mínimos quando da concessão.*

*III - Se a quaestio versa a respeito da correta aplicação do contido na primeira parte da Súmula 260/TFR e se a última parcela paga a menor por falha no emprego do supracitado dispositivo refere-se a março de 1989, tem-se que, passados mais de cinco anos da data da última parcela, deve-se reconhecer a prescrição do direito do segurado em pleitear eventuais diferenças decorrentes de equívoco na aplicação da Súmula 260/TFR, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91.*

*Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."*

*(STJ - RESP - 641811/SP - 5º Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 17.08.2004, DJU de 13.09.2004, p. 289).*

Destarte, em face da inexistência de vantagem financeira ao autor embargado, em relação à revisão da renda mensal inicial, e também quanto ao critério de reajuste na forma da Súmula 260 do extinto TFR, é de rigor a procedência dos embargos à execução.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. (...).*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS** para declarar a inexistência de diferenças em favor do exequente, restando **prejudicado o apelo do embargado**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049604-08.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.049604-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00084-5 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se o exercício de atividade rural no período de 20.04.1950 até o ano de 1969, determinando-se a sucumbência recíproca, condenando-se ao autor ao pagamento de metade das custas processuais e, ambas as partes, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados, consoante apreciação equitativa, em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, todavia, a execução destas verbas, em relação ao autor, deverá observar o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060, de 5/2/1950, tendo em vista que ele é beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos para o reconhecimento da atividade rural.

Por seu turno, em recurso de apelação, pugna o autor pela reforma da r. sentença, sustentando ter preenchido os requisitos para o reconhecimento para a concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Busca o autor, comprovar o exercício de atividade rural, sem registro em carteira profissional, no período de 1950 a 30.04.1969, para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de seu casamento (30.10.1965; fl. 11), título eleitoral (21.08.1968; fl. 12) e certificado de dispensa de incorporação (31.12.1967; fl. 12), nos quais está qualificado como lavrador, bem como cópia da matrícula do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fartura (fl. 13/14), e cópia dos recibos das mensalidades (fls 16/19, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação. Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 20.04.55 (quando completou 12 anos) a 30.04.1969, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

A parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS, totalizando 14 anos, 2 meses e 4 dias de tempo de serviço. Referido tempo é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 126 contribuições mensais na data da propositura da ação, de acordo com a tabela do artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora é inferior a 30 anos, totalizando 28 anos, 2 meses e 15 dias até a data do requerimento administrativo, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput e § 1º A*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar a averbação de atividade rural no período de 20/4/1955 (quando o autor completou 12 anos) a 30/4/1969, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (art.55, § 2º da Lei 8.213/91), na forma da fundamentação. Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050508-28.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.050508-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : BENEDITO NICOLAU  
ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00015-3 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente a pretensão da parte Autora que objetiva a revisão do benefício concedido (conversão da aposentadoria por tempo de serviço para a aposentadoria especial). Houve a condenação do autor ao pagamento da verba honorária advocatícia fixada no montante de 15% (quinze por cento), incidente sobre o valor dado a causa, deixando ressalvados os benefícios da gratuidade processual, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença. No mérito, sustenta que os documentos apresentados são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres, e que preenche, por conseguinte, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

No mérito, alega a parte Autora que exerceu atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria especial.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

ATIVIDADE COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos:

De 1/10/1964 a 8/12/1967  
De 1/4/1968 a 24/11/1980  
De 3/12/1980 a 4/1/1988  
De 16/12/1993 a 20/4/1994  
De 17/5/1994 a 23/8/1994  
De 1/9/1994 a 2/12/1994  
De 14/10/1996 a 24/11/1998

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (fl. 49) e não foram devidamente contraditados pela autarquia previdenciária.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

a) de 8/7/1988 a 1/6/1993 e de 5/12/1994 a 2/12/1999 - MOGIANA ALIMENTOS S/A.  
De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 8, o Autor estava exposto a ruído de 83 dB(A), de modo habitual e permanente, durante uma jornada de 44h diárias.  
Ainda, conforme os documentos de fls.49/50, de fato, denota-se que já foram reconhecidos administrativamente os períodos de **8/7/1988 a 1/6/1993 e de 5/12/1994 a 13/10/1996**.  
Ressalta-se, portanto, que a controvérsia restringe-se ao reconhecimento do período de 14/10/1996 a 2/12/1999.  
A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.**

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Dispunham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.**

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de **lei específica**. Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.**

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n. 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n. 8.213/91 foi alterada pela Lei n. 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n.º 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos n.º 357 de 7 de dezembro de 1991 e n.º 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos*

*Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

*1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)*

Não foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 14/10/1996 a 2/12/1999, vez que a atividade exercida pelo segurado e o documento apresentado à fl. 8 não é suficiente a atestar que durante toda a jornada de trabalho ele estava submetido a condições prejudiciais à sua saúde, não bastando a mera indicação a agentes agressivos, no caso, ruído, sem a devida comprovação, exigida em lei, através de competente Laudo pericial apropriado, da real magnitude a que estava exposto no local de trabalho.

Computando os períodos laborados pelo autor em condições especiais, ele não alcança o tempo de serviço necessário (25 anos) para a revisão do benefício para a concessão do benefício aposentadoria especial, espécie do gênero aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, não faz jus ao benefício aposentadoria especial.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001294-34.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.001294-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : MANOEL JOSE ABEL (= ou > de 65 anos) e outro  
: ALCIDES LUDOVICO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
: JULIO CESAR POLLINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00028-4 1 Vr MACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos Embargados contra a sentença de fls. 162/164 que julgou procedentes os embargos, reconhecendo a inexistência de créditos a executar. Os Embargados foram condenados a pagar despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Em suas razões de apelação, alega a parte Embargada que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução. Requer o prosseguimento da execução de acordo com sua conta de liquidação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar o pagamento do reajuste de 147,06%, em setembro/1991, com correção monetária e juros, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 3.679,15 (em 05/1997), impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Não merece reforma a r. sentença que julgou procedentes os embargos, reconhecendo a inexistência de créditos a executar, em razão do pagamento administrativo já efetuado.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 217/223:

"A conta embargada às fls. 264/273 dos autos principais apresenta a apuração das diferenças descontando os pagamentos informados às fls. 208/209 dos autos principais, sem, no entanto, incluir o pagamento administrativo efetuado em 12/1191 discriminado como "dif. 147%", apurando com isso diferenças indevidas.

O pagamento administrativo realizado em 12/1991 foi confirmado à fl. 82 desses autos, motivo pelo qual a r. sentença de fls. 162/164 julgou procedentes os presentes embargos.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando as diferenças da aplicação de 147,06% sobre a renda de março/1991 para apurar a renda relativa ao mês de setembro/1991, descontando todos os pagamentos administrativos relacionados às fls. 208/209 dos autos principais, e encontramos valores negativos para ambos os autores."

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, demonstrando que não existem créditos a executar, vez que todos os valores devidos já foram pagos na via administrativa.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS EMBARGADOS**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003660-46.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.003660-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ANTONIO APARECIDO BASQUES

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00177-6 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, em face da sentença que  **julgou improcedente** o pedido de reconhecimento de labor rural e especial e, conseqüentemente, seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei n. 1.060/50 (f. 260-267).

Em suas razões recursais, o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais e especiais (f. 269-284).

Com contrarrazões (f. 332-343), os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório. Passo a decidir.**

Com o intuito de comprovar o alegado labor rural, o autor, nascido em 29.11.1960 (f. 18), apresentou os seguintes documentos:

a) cópia de certificado de dispensa de incorporação do autor, expedido em 23.10.1978, no qual foi qualificado como lavrador (f. 20);

b) declaração firmada por diretor de Escola Estadual, na qual o autor estudou no período de 1973 a 1979, informando que em seus documentos escolares, da época, constava que ele era residente na zona rural (f. 27).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo informaram que o autor trabalhou em atividades rurais no período de 1974 a 1986 (f. 176-178).

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente início de prova material acrescido de prova testemunhal, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*

*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*

*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rurícola do recorrente.*

*(...)*

*5. Recurso provido."*

(REsp 854.187/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. No mais, é pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF da 3ª Região, 10ª Turma; AC 2009.03.99.021999-0/SP; Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 09/11/2010, DJF3 CJ1:18/11/2010, p. 1488).

Inferre-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 29.11.1960, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1º.01.1974.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, entre 1º.01.1974 e 27.04.1980, haja vista que, a partir de 28.04.1980, passou a possuir registro como trabalhador urbano, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado*

pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5 /SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados documentos (f. 36 e 38-92 e 211-220) aptos a comprovar que o autor esteve exposto a agentes agressivos, nos períodos de 16.09.1980 a 23.03.1981, de 10.05.1985 a 10.03.1986, de 28.04.1980 a 16.09.1980, de 23.03.1981 a 30.06.1982, de 1º.07.1982 a 10.05.1985, de 10.03.1986 a 31.05.1986, de 1º.06.1986 a 1º.07.1987, de 11.10.1987 a 28.02.1990, de 25.06.1990 a 03.05.1993, de 04.10.1993 a 16.12.1998, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora completou mais de 30 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.05.2001 - f. 108).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n. 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** do autor para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação, na forma da fundamentação, com incidência de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios, na forma acima preconizada.

Em caso de preenchimento dos requisitos à aposentadoria integral, no transcurso da presente ação, fica facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004603-63.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.004603-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICIO VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA  
No. ORIG. : 02.00.00208-4 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou parcialmente procedente**  o pedido formulado em ação previdenciária, apenas para reconhecer o labor rural exercido, sem registro em CTPS, no período de 2.1.1966 a 30.4.1973, julgando improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Ante a sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcasse com os honorários de seus respectivos patronos, bem como a repartição das custas e despesas processuais, ressalvada a condição do autor de beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação, o réu pleiteia a reforma da r. sentença, argumentando que os documentos trazidos aos autos não configuram início de prova material da atividade rural.

Com contrarrazões, os autos subiram até este egrégio Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, uma vez que, no caso, inaplicável o disposto no § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. VIA ADEQUADA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. LEIS 8.213/91 E 8.870/94. DOCUMENTO ÚNICO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. DELIMITAÇÃO TEMPORAL. LIMITAÇÃO. DATA DO AJUIZAMENTO DA CAUSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL. SENTENÇA ILIQUIDA. REMESSA TIDA POR INTERPOSTA. INAPLICABILIDADE DO ART. 475, § 2º DO CPC.*

*1. Tenho por interposta a remessa oficial, porquanto de valor incerto a condenação contida no comando sentencial, não incide, portanto, a hipótese referida no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil.*

*2. Admite-se ação declaratória com escopo de ser reconhecida prestação de serviços rurais, com fins previdenciários. Precedente da Primeira Seção deste Tribunal (EAC 2001.01.00.041465-0/MG).*

*(...)*

*7. Sentença ilíquida proferida contra autarquia impõe o reexame necessário, por não aplicável o art. 475, §2º do CPC.*

*8. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento. (AC 200401990232966, JUÍZA FEDERAL MÔNICA NEVES AGUIAR DA SILVA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, 19.10.2006)*

Insta consignar que o autor, nascido em 7.4.1946 (f. 10), pretende ver reconhecida a sua condição de trabalhador rural, no período de 2.1.1966 a 30.4.1973.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do STJ, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Para a comprovação de sua atividade rural, o autor instruiu a presente demanda com a certidão de casamento (f. 11) de 12.6.1967, e requerimento de matrícula do filho, datada de 28.2.1978 (f. 15), ambos o qualificando como lavrador, bem como registro escolar do autor na Escola Mista "Típica rural" do Córrego dos Botelhos, de Américo de Campos, datada de 1.º.12.1955 (f. 13). Além disso, acostou aos autos o título de eleitor, emitido em 3.8.1967, com anotação da profissão de lavrador, retificada para tratorista em 19.8.1970.

Por seu turno, a prova testemunhal produzida nos autos (f. 130-133), colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, mostrou-se apta a comprovar o tempo de serviço trabalhado como rurícola durante o período apontado na petição inicial, devidamente reconhecido pela r. sentença.

Dessa forma, do conjunto probatório constata-se que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 2.1.1966 a 30.4.1973, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, IV, da Lei n.º 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005321-60.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.005321-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATALINO ROBERTO  
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
No. ORIG. : 03.00.00095-8 1 Vr AGUDOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva a conversão dos períodos de 13.12.1979 a 28.5.1980, 21.10.1980 a 1.º.12.1988 e 1.º.5.1989 a 8.5.1994, laborados sob condições especiais, a contagem do tempo rural de 1.º.1.1960 a 31.12.1962, reconhecido por meio de decisão judicial, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A r. sentença de primeiro grau **julgou procedente** o pedido, reconheceu a atividade exercida sob condições especiais e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescidas de correção monetária e juros legais, a contar da citação, observado o artigo 53 da Lei n. 8.213/91. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento das atividades rural e especial, assim como para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, os autos subiram a este egrégio Tribunal.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n.º 10.352/2001.

Outrossim, não deve ser conhecida a apelação do INSS, na parte em que aduz a não comprovação do período de atividade rural, visto que este é irrefragável na medida em que foi reconhecido por meio de demanda anterior, transitada em julgado (f. 12-20).

Busca a parte autora, nascida em 20.6.1943 (f. 34), comprovar o exercício de atividade especial, de 13.12.1979 a 28.5.1980, 21.10.1980 a 1.º.12.1988 e de 1.º.5.1989 a 8.5.1994, com a conseqüente concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 5.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.4.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado na atividade de carga e descarga, tendo juntado a documentação, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 27) ajudante na empresa Tosta Fernandes S.C. Ltda. no período de 13.12.1979 a 28.5.1980;

- Formulário (f. 26) servente na empresa Irmãos Tosta Sociedade Civil Ltda. no período de 21.10.1980 a 1.º.12.1988;

- Formulário (f. 25) servente na empresa Santa Clara Prestação de Serv. Com. Ltda. no período de 1.º.5.1989 a 8.5.1994.

No entanto, referidos formulários não demonstram a efetiva exposição a agentes agressivos, ademais, a atividade desempenhada na função de servente de carga e descarga não é, por si só, considerada especial.

Ressalte-se que as atividades exercidas pelos carregadores em geral, embora guardem semelhança, não se equiparam àquelas descritas no item 2.4.5 do Decreto n.º 83.080/79, uma vez que este se refere especificamente ao transporte manual de carga na área portuária. No mesmo sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - Como o período que o autor pretende ver reconhecido como especial (22.04.64 a 30.10.68) é anterior à 28/04/1995, faz-se apenas necessário o enquadramento da atividade como especial pelo Decreto n.º 53.831/1964, que regia a matéria à época. No entanto, a atividade exercida pelo autor não está relacionada neste regulamento. A simples*

*semelhança com alguma atividade constante do referido Decreto não é suficiente. Nessa situação, somente a realização de perícia poderia suprir a ausência de previsão, o que não ocorreu no caso. Ressalte-se que, apesar da atividade de carregador e ensacador de sal se aproximar da atividade de estivador, o autor não trabalhou em salinas e zonas portuárias, mas sim em entreposto comercial com o auxílio de outros trabalhadores. Não se justifica o reconhecimento pela aplicação da analogia em função de as condições de trabalho serem distintas.*

*II - O documento de fl. 27, extemporâneo e impreciso nos dados sobre os possíveis agentes nocivos, também não se revela hábil a comprovar o tempo requerido como especial. O mesmo foi emitido em 05 de março de 1993 referente a período laborado entre 22.02.64 e 30.10.68, e descreve a atividade de maneira genérica como serviços insalubres e penosos.(TRF-2ª Região, 1ª Turma especializada; AC 200351510215440, AC - APELAÇÃO CIVEL - 396432; Relator: Desemb. Aluisio Gonçalves De Castro Mendes; j. em 30/09/2009, DJU - Data:13/10/2009 - p.37)*

Destarte, os períodos de trabalho da parte autora, devidamente anotados na CTPS, e o período rural reconhecido por meio de decisão judicial (f. 12-20), devem ser somados como tempo de serviço comum.

Sendo assim, verifica-se que o autor totaliza, até 15.12.1998, apenas 25 anos, 11 meses e 16 dias, tempo insuficiente para sua aposentação, ainda que na forma proporcional.

Assim, não restou preenchido o requisito relativo ao tempo de serviço necessário à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou provimento à apelação e à remessa oficial** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o colendo STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n.º 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020114-04.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.020114-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 04.00.00006-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço,

A r. sentença de primeiro grau (fls. 125/134) julgou parcialmente procedente o pedido, o pedido do autor Antonio Pereira dos Santos, condenando o réu a aplicar o IRSM de fevereiro de 1994 de 39,67% na correção dos salários de contribuição da parte autora, anteriores a 01/03/1994, bem como a calcular novamente o correspondente salário de benefício e a respectiva renda mensal inicial. Fora julgado improcedente o pedido de reconhecimento de tempo de labor rural. A Autarquia foi também condenada ao pagamento das diferenças devidamente atualizada monetariamente e com

juros, respeitada a prescrição quinquenal, bem como ao pagamento de custas, despesas e verba honorária de 10% do valor da condenação.

A parte autora apelou (fls. 143/148) pugnando pela reforma da sentença para rever a renda mensal inicial do benefício, com seus reajustes, pelo índice integral desde o primeiro, mantendo-se o valor real do benefício, bem como reconhecimento do tempo de serviço pretendido na inicial, com a seqüente averbação e revisão da RMI do benefício, passando para 100% do salário de benefício, com o pagamento das diferenças devidas, devidamente atualizadas e com juros de mora. Pleiteia, também, a elevação da verba honorária para 20% do montante da liquidação.

Em razões de recurso (fls. 155/158), o INSS combate a sentença, alegando, em suma, que a sucumbência deve ser recíproca, nos termos do art. 21 do CPC, requerendo a exclusão ou inversão do ônus da sucumbência, ou a redução do percentual dos honorários para 5%, incidindo sobre os valores das prestações em atraso até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Ainda, pugna pela reforma da sentença quanto à condenação do réu em custas e despesas processuais, em virtude da isenção legal estampada no art. 8º da Lei 8620/93.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o necessário relatório. Passo a decidir.

As matérias aqui ventiladas já se encontram suficientemente conformadas à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Preliminarmente, nego seguimento ao agravo retido (fls. 110/111), cuja apreciação não foi requerida nas razões da apelação, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito."

(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No presente caso, a prescrição quinquenal em relação às parcelas atrasadas foi devidamente ressalvada na r. sentença apelada.

Do alegado período de labor rural.

O Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Certidão de Casamento, datada de 05 de janeiro de 1957, constando a profissão do marido da autora como lavrador (fl. 38).

Assim, a parte autora não logrou êxito em juntar aos autos documentos capazes de demonstrar o labor rural no período requerido (28/02/1951 a 18/08/1954), inexistindo início de prova material para tanto, o que demonstra o acerto do Juízo a quo em julgar improcedente referido pleito.

Do IRSM.

Atendendo ao art. 202 da Carta Magna, o artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários de contribuição.

Por sua vez, o artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542/92 alterou o referido dispositivo, passando a determinar que "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991".

Na seqüência, adveio a Lei n.º 8.700/93, que introduziu alterações na Lei n.º 8.542/92, mantendo, entretanto, o IRSM como índice de correção dos salários de contribuição.

Por fim, a Lei n.º 8.880, editada em 27 de maio de 1994, determinou expressamente, em seu art. 21, caput e § 1º, que os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 seriam atualizados até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações da Lei n.º 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV, no dia 28 de fevereiro de 1994.

Conforme consta da Resolução IBGE n.º 20, publicada no Diário Oficial da União, em 22 de março de 1994, o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano foi justamente o de 39,67%, pleiteado pela parte autora:

"Nº 20. O PRESIDENTE DA FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, usando de suas atribuições e tendo em vista o disposto na Portaria nº 478, de 16 de junho de 1992, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, resolve:

Art. 1º. Comunicar que é de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento) a taxa de variação mensal do Índice Nacional de Reajuste do Salário-mínimo - IRSM no mês de fevereiro de 1994."

Desta feita, não poderia a Autarquia Previdenciária converter os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 para a URV, sem antes corrigi-los, mormente tendo-se em conta o princípio insculpido, inclusive, na atual redação do art. 201, § 3º, do Texto Fundamental.

Neste sentido, são os julgados expressos no REsp n.º 495.203, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.2003, DJ 04.08.2003, p. 390; REsp n.º 331.673, STJ, 6ª Turma, Rel. Min Fernando Gonçalves, j. 07.02.2002, DJ 04.03.2002, p. 307; AC n.º 1999.61.07.004678-2, TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 17.12.2002, DJU 11.02.2003, p. 191 e AC n.º 2001.61.26.001979-8, TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.08.2003, DJU 17.09.2003, p. 558.

Na hipótese dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 06/12/1995 (fl. 26). Portanto, os salários de contribuição que compõem o seu período básico de cálculo, devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado.

Assim, acertado o decisum a quo neste aspecto.

Do reajustamento do benefício.

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Ressalta-se que no primeiro reajuste dos benefícios previdenciários o critério adotado, na verdade, é o da proporcionalidade e não o integral, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já julgou nesse sentido, conforme se verifica na seguinte ementa transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REVISÃO. LEI Nº 8.213/91. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR. Aos benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/91, aplica-se a regra do art. 144, da Lei n.º 8.213/91, para a revisão do valor dos benefícios de prestação continuada. No cálculo do primeiro reajuste do benefício, deve ser observado o disposto no art. 41, da Lei n.º 8.213/91. Inaplicabilidade do art. 58, do ADCT, por sua transitoriedade. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(STJ, REsp nº 57443/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 01/10/1998, DJ 26/10/1998, pág. 00138).

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. LIMITE. PRIMEIRO REAJUSTE.

O valor do salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição, na data do início do benefício. Na vigência da CF/88, o primeiro reajuste é feito pela variação integral do INPC de acordo com a data do início do benefício (art. 144 c/c art. 41, II da Lei 8.213/91). Embargos conhecidos e acolhidos."

(STJ, EREsp nº 163687, 3ª Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 10/02/1999, DJ 15/03/1999, pág. 0094);

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL. LEI 8.213/91.

I - Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

Portanto, sendo o benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

II - Na vigência da Lei 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados segundo a variação do INPC (e dos demais índices que o sucederam), o que não ofende a garantia de preservação do seu valor real, não se podendo aplicar índice outro sem a prévia autorização legal.

Agravo regimental desprovido."

(AGA nº 507083/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 16/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 339).

Assim, não há falar em reajuste pelo critério integral quando do primeiro reajuste do benefício, pois "após o advento da Constituição Federal, não se aplica o critério de revisão previsto na Súmula 260-TFR" (STJ, REsp nº 429.446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, pág. 234). Neste mesmo diapasão, outro precedente do Superior Tribunal de Justiça: "O critério de revisão previsto na Sum. 260/TFR, é inaplicável aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Constituição Federal de 1988." (REsp nº 102123/RS, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 09/06/1998, DJ 10/08/1998, p. 88).

Enfim, eventuais diferenças seriam devidas, com base na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, caso a aposentadoria do autor tivesse sido concedida em período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988. Ademais, tais diferenças seriam somente computáveis até março de 1989, por conta da revisão prevista no artigo 58 do ADCT, o que conduz à conclusão de que o suposto direito estaria irremediavelmente fulminado pela prescrição quinquenal, considerando a data do ajuizamento da presente ação (23/01/2004).

Inaplicável o artigo 58 do ADCT aos benefícios concedidos após a vigência da Constituição Federal de 1988, como é o caso dos autos, na esteira de precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

"EMENTA: Benefício previdenciário concedido na vigência da Constituição de 1988: não aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58, ADCT (Súmula 687)"

(STF; RE 344611 ED / PE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 23/11/2004, DJ 04/02/2005, p. 27);

"- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).

- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no seu artigo 41, II, e legislação subsequente, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices oficiais de reajustamento dos benefícios previdenciários. Inaplicável, in casu, o critério da equivalência salarial."

(STJ; REsp nº 438617/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561).

Por fim, é pacífico na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça que os segurados não têm direito à incorporação de expurgos inflacionários nos benefícios previdenciários, tanto nos reajustes da renda quanto na atualização dos salários-de-contribuição.

A discussão nos autos não é atinente à atualização monetária de parcelas em atraso apuradas em conta de liquidação, situação que daria ensejo à adoção de índices inflacionários, diferentemente da hipótese idealizada pela parte autora, cujos índices de correção monetária são aqueles previamente definidos em lei.

A respeito, transcrevo os seguintes textos de ementas de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos Declaratórios acolhidos."

(STJ; EREERS nº 164778/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 27/03/2001, DJ 07/05/2001, p. 158);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decisum.

3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ; EDRESP nº 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 409);

"Descabe a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, devendo-se aplicar o índice previsto na legislação pertinente.- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."

(STJ; REsp nº 211253/SC, Relator Ministro Vicente Leal, j. 25/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 211).

Não há nos autos qualquer elemento ou questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana indicada, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais apontados são suficientes para, por si sós, dar adequada solução à lide.

Assim, razão não assiste à parte autora quanto aos argumentos trazidos em seu apelo.

Da correção monetária e dos juros.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso,

julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em reformatio in pejus. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Do ônus da sucumbência.

O caput do art. 21 do CPC dispõe que: "se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas".

Portanto, como o caso comporta parcial procedência do pleito, bem como não estarmos diante de sucumbência de parte mínima do pedido de uma das partes, razão assiste ao INSS quanto à sucumbência recíproca.

Assim, deve a sentença proferida também ser reformada neste aspecto, consignando-se que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, bem como sem pagamento de custas e despesas processuais ao passo que sequer houve seu adiantamento, pois o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Por todo o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação da autora e DOU PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso do réu, para apenas alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros, bem como afastar a condenação do réu em custas, despesas e honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022719-20.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022719-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : GASTAO DA SILVA

ADVOGADO : NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 04.00.00158-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor, condenando o INSS a recalcular o tempo de serviço, convertendo em comum o tempo trabalhado em atividade especial nos períodos de 09/04/1969 a 31/10/1969 e de 29/04/1995 a 30/06/1996, bem como para reconhecer os períodos trabalhados em atividade comum de 15/02/1966 a 11/11/1966 e de 03/1967 a 07/1967, e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, se presente os demais requisitos legais. Condena ainda o INSS ao pagamento do benefício desde a data do requerimento administrativo, e no pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação das prestações vencidas.

Apela o autor, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

No mérito, alega a parte Autora que laborou em atividade comum e especial, preenchendo os requisitos exigidos para a revisão do benefício aposentadoria por tempo de serviço, com a alteração do coeficiente e do termo inicial do benefício. O Autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, concedido com 30 anos, 3 meses e 26 dias (coeficiente de 70%), desde 10/11/2000 (fls. 42/43).

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo

feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

Consta dos autos que o Autor trabalhou no interregno de 01/03/1967 a 31/07/1967, para a empresa LAVALPA, consoante Declaração do seu ex-Empregador, informando através de Boletim de Ocorrência expedido em 1973 que o incêndio destruiu os arquivos da empresa, bem como apresentou as Declarações de admissão e demissão de empregados apresentadas ao Ministério do Trabalho em 1967 (fls. 106/109).

O requerente trouxe ainda, seu Certificado de Reservista de 2ª Categoria de fl. 35, o qual comprova que ele prestou serviço militar de 15/02/1966 a 11/11/1966.

O posicionamento desta Corte é no sentido de que o tempo de serviço militar prestado pelo autor pode ser computado como tempo de serviço para efeitos previdenciários, a teor do artigo 55, I da Lei nº 8.213/91.

Veja-se o julgado deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. ALUNO APRENDIZ. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR .VIGILANTE. TENSÃO ELÉTRICA. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

II- Reconhecido o tempo de serviço militar , voluntário ou obrigatório, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, consoante o disposto no art. 55, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

(...)

XII- Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas.Recurso Adesivo do autor improvido.

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.114321-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 23.06.2008, DJU 12.08.2008).

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos e não foram contraditados pela autarquia previdenciária. Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

a) de 09/04/1969 a 31/10/1969 - Válvulas Schrader do Brasil S/A

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fl. 25 e laudo técnico pericial, de fls. 26, o autor exercia função de operador de máquina, exposto a ruído de 90dB de modo habitual e permanente.

b) de 29/04/1995 a 30/06/1996 - MKZ Transportes e Turismo Ltda

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fl. 27 e o laudo pericial acostado aos autos, de fls.28/30, o autor exercia função de motorista de ônibus, exposto a ruído de 85 a 89 dB de modo habitual e permanente.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Dispunham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.* Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 09/04/1969 a 31/10/1969 e 29/04/1995 a 30/06/1996 (ruído- códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79), impondo a conversão.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfez 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfez 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 11/02/2000.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para ajustar os consectários, **DOU PARCIAL PROVIMENTO A APELAÇÃO DO AUTOR**, somente no tocante ao percentual da verba honorária, na forma da fundamentação.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022972-08.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022972-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE RIGUEIRA  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNQUEIROPOLIS  
ADVOGADO : LINCOLN WESLEY ORTIGOSA  
No. ORIG. : 05.00.00025-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e o MUNICÍPIO DE JUNQUEIRÓPOLIS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 154/160) julgou improcedente o pedido em relação ao Município de Junqueirópolis e procedente em relação ao INSS, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 162/170, o INSS combate a sentença, alegando não ser competente para o pagamento da aposentadoria. Alega ainda que o autor não comprovou os requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer, alternativamente, a redução dos honorários advocatícios. Promove, ainda, o questionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Não é possível o ajuizamento de ação para obtenção de aposentadoria em face de dois entes distintos, com base em dois regimes próprios de previdência. Essa incongruência não foi sanada no juízo *a quo*, que se limitou a julgar a ação improcedente em relação ao Município de Junqueirópolis. Cabia ao autor ajuizar a ação apenas contra um dos réus - contra aquele que julgava ser o competente para implantar o benefício previdenciário.

No caso em tela, a definição do ente que deve pagar a aposentadoria pode levar a dois resultados diferentes: sendo o INSS competente, proceder-se-á ao julgamento do mérito da apelação, extinguindo-se o feito em relação à Municipalidade, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil; sendo o Município de Junqueirópolis o ente que deve pagar o benefício, caberá a extinção do processo quanto ao INSS (baseado no mesmo dispositivo legal citado), restando a declaração de incompetência absoluta para o julgamento da causa, já que à Justiça Estadual cabe julgar ações promovidas em face dos Municípios.

Para o deslinde dessa questão, é necessário levar em consideração as disposições legais a respeito e a data em que o autor teoricamente reuniu os requisitos necessários para aposentar-se.

Tomando por parâmetro a contagem que o INSS elaborou no processo administrativo NB 122.596.506-0 (único elemento existente nos autos do qual se pode extrair o tempo de serviço total), o autor possuía, em 30/06/1999, data imediatamente anterior à extinção do regime de previdência municipal, 36 anos, 3 meses e 10 dias de tempo de serviço, fazendo jus, em tese, à aposentadoria integral.

A controvérsia, no entanto, não reside no tempo de serviço apurado, mas sim na data em que ele foi alcançado. O Município de Junqueirópolis exime-se de pagar a aposentadoria afirmando que o tempo de serviço que lhe permitiu alcançar mais de 35 anos decorreu de sentença declaratória transitada em julgado após 01/07/1999, data de extinção do instituto de previdência municipal.

O *caput* do art. 4º da Lei Municipal nº 1.997/99, que trata da extinção do Instituto de Previdência do Servidor Público Municipal de Junqueirópolis, aduz:

*"A partir de 01 de julho de 1999, a Prefeitura Municipal de Junqueirópolis se responsabilizará pelas aposentadorias anteriormente concedidas aos segurados do Instituto de Previdência Municipal, bem como pelos benefícios cujos requisitos necessários a sua concessão forem implementados anteriormente a 01 de julho de 1999, conforme estabelecido no Artigo 10 da Lei Federal nº 9717, de 27 de novembro de 1998, obedecidos os parâmetros vigentes para o Programa Geral de Previdência Social".*

O fato de o autor ter alcançado tempo de serviço suficiente para se aposentar somente após 1º/07/1999, por conta de sentença declaratória que lhe foi favorável, não exime o Município do pagamento do benefício previdenciário. Como se sabe, a sentença declaratória produz efeitos retroativos, *ex tunc*. Assim, reconhecido o tempo de serviço judicialmente, a sentença só começa a ter eficácia com o trânsito em julgado (a menos que tenha havido antecipação dos efeitos da tutela), porém seus efeitos retroagem à época em que a atividade laboral foi desempenhada. A declaração apenas confirma a existência de uma relação jurídica, sendo, portanto, ilógico que somente possa produzir efeitos no futuro. Exemplo que pode ser citado é o da anulação do casamento. Sendo declarada pelo juiz a nulidade, o vínculo é considerado desfeito a partir da data da celebração, e não do trânsito em julgado.

A jurisprudência é dominante nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. PETIÇÃO INICIAL APTA. TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. COFINS - LEIS 9.430/96. EXIGIBILIDADE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS.**

**IMPOSSIBILIDADE.** 1. *Malgrado a União Federal considere ultra petita a r. sentença prolatada nestes autos, é certo, por outro lado, que os fatos narrados em sua apelação indicam a ausência de causa de pedir no que tange aos pedidos de alargamento da base de cálculo e majoração de alíquota da COFINS, de sorte a ter como consequência jurídica a extinção do processo sem julgamento de mérito por ausência de pressuposto processual de desenvolvimento válido e eficaz do processo (petição inicial apta).* 2- Não há como negar a existência de causa de pedir (fls. 06), ainda que sucinta, capaz de amparar os pedidos formulados. 3- Tais fundamentos narraram o fato (sujeição ao recolhimento da exação nos moldes da Lei 9.718/98) e sua consequência jurídica (inconstitucionalidade), de molde a atender a teoria da substanciação da causa de pedir. Preliminar afastada. 4- A discussão quanto à prescrição é de todo impertinente nestes autos diante de sua estrita natureza declaratória. 5- Uma vez concluído que a Lei Complementar nº 70/91 é apenas formalmente complementar é de se ressaltar ser passível de revogação por lei ordinária. 6- A lei nº 9.430/96, art. 56, não ofende o princípio da hierarquia das leis ao revogar a isenção da COFINS das sociedades civis, prevista no inciso II, do art.6º, da Lei Complementar nº70/91. 7- No que tange à Súmula 276 do STJ, o Supremo Tribunal Federal em recente julgado, RE 419629, Relator Sepúlveda Pertence, decidiu que a análise da matéria pelo Superior Tribunal de Justiça usurpou a competência do STF. 8- A modulação dos efeitos é expediente conferido a casos excepcionais nos quais a questão discutida extrapola o interesse subjetivo das partes. Por tal razão, a lei a prevê em situações excepcionálíssimas como nos processos abstratos. 9- A mudança de jurisprudência não dá azo a aplicação dos efeitos prospectivos diante dos limites subjetivos da coisa julgada. 10- Ainda que assim não fosse, só teria competência para modular os efeitos da decisão, o Tribunal que proferiu o acórdão paradigma, de maneira que, no caso sob apreciação, somente o STJ seria competente para dotar a decisão desta peculiar característica. **11-**

**Considerando que parte dos pedidos desta ação tem natureza estritamente declaratória, sua respectiva decisão, diante dos basilares Princípios de Teoria Geral do Direito, somente produz efeitos "ex tunc", não se coadunando, portanto, com o instituto da modulação. 12- Preliminar afastada. Apelações improvidas** (AC 200461150017176. REL. JUIZ LAZARANO NETO. TRF 3. 6ª TURMA. DJF3 CJ2 DATA:16/03/2009 PÁGINA: 307).

**PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO ANTERIOR À LEI 9.528/97. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26.12.2001). - O fato gerador da pensão por morte é o óbito do segurado e a concessão deste benefício deve levar em conta a legislação vigente à época do óbito. - Óbito ocorrido antes das alterações realizadas no artigo 102 da lei 8.213/91 pela Lei 9.528/97. - Verifico, no caso em tela, que ainda que a autora tenha protocolado o requerimento administrativo em 12/01/98 (fl. 12), o óbito ocorreu em 07/09/1997 (fl. 10), antes das alterações levadas a efeito pela Lei 9.528/97 na redação do art. 74 da Lei 8.213/91 e, desta forma, o benefício seria devido à autora desde a data do óbito. Entretanto, uma vez que não houve apelação da autora, deve o requerimento administrativo ser considerado como termo inicial do benefício. - **O fato da autora ter ingressado com ação judicial para reconhecimento da dependência econômica não modifica o termo inicial do benefício, sobretudo porque, como bem asseverado na sentença proferida, as sentenças declaratórias produzem efeitos "ex tunc", retroativos à data do fato**

**declarado.** - Acrescente-se que o reconhecimento da dependência poderia ter sido feito administrativamente, cabendo à autarquia previdenciária examinar o caso concreto e verificar o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. - Não pode a autarquia previdenciária exigir aquilo que o legislador não previu. A autora só buscou o provimento jurisdicional, através de ação declaratória, porque o INSS indeferiu seu requerimento administrativo. Entretanto, após comprovada a dependência (administrativa ou judicialmente) o benefício era devido desde a data do óbito. No entanto, como a sentença fixou-o na data do requerimento administrativo e, ausente recurso da parte autora nesse sentido, mantenho-o como fixado. - Correção monetária dos valores devidos apurada, a contar do vencimento de cada parcela, consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colêgio STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Juros de mora incidentes desde a citação inicial, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. - Honorários advocatícios com percentual mantido como fixado na r. sentença, pois em conformidade com o disposto no artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, sua incidência deverá ser limitada sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, ainda, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula nº 111 do STJ. - Remessa oficial não conhecida. - Apelação do INSS parcialmente provida (AC 200303990109275. REL. JUIZA ALESSANDRA REIS. TRF 3. 7ª TURMA. DJF3 DATA:11/06/2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO. EFEITOS DECLARATÓRIOS DA SENTENÇA QUE RECONHECE TEMPO RURAL. EX TUNC. RECONHECIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE NO DECORRER DO PROCESSO. EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo de serviço comum no âmbito do Regime Geral de Previdência Social. 2. A Lei nº 9.711/98 e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06-05-1999, resguardam o direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum, até 28-05-1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço. 3. Até 28-04-1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05-03-1997 e, a partir de então e até 28-05-1998, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica. 4. A sentença que reconhece exercício de tempo de labor rural tem efeitos ex tunc, por sua eficácia preponderante ser declaratória. 5. Tendo o reconhecimento do pedido pelo INSS ocorrido somente após o ingresso em juízo do segurado, não há que se falar em falta de interesse de agir do autor, mas sim em reconhecimento do pedido pelo réu, nos termos do art. 269, inc. II do CPC (APELREEX 200670020094739. REL. LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE. TRF 4. TURMA SUPLEMENTAR. D.E. 16/11/2009).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS A PARTIR DO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIORMENTE RECONHECIDO MEDIANTE AÇÃO DECLARATÓRIA. EFEITO EX TUNC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO SINGULAR. SÚMULA 111 DO STJ. APLICABILIDADE. 1. Pretende o particular, na presente ação, o pagamento das diferenças devidas em decorrência da revisão da aposentadoria, com retroativos à data de concessão do benefício em 20/08/1998 até 21/08/2002. 2. in casu restando comprovado o tempo de serviço do autor, via ação declaratória (ajuizada pelo autor em desfavor do INSS, perante a 5ª Vara da Seção Judiciária/RN, cuja sentença procedente, restou trânsita em julgado e, sendo a ação declaratória, uma declaração de certeza da existência ou inexistência de uma relação jurídica, seus efeitos deverão retroagir à época em que se formou a relação jurídica - efeito ex tunc -, razão pela qual, não há como deixar de reconhecer como devido o pagamento da aposentação desde a concessão do benefício.

3. Os honorários advocatícios não de ser mantidos em 10%, fixados que foram na decisão singular, aplicando-se, entretanto, o disposto da Súmula 111 do STJ. 4. Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para aplicar a Súmula 111 do STJ (AC 200384000076329. REL. Desembargador Federal Petrucio Ferreira. TRF 5. 2ª TURMA. DJ - Data::21/03/2007 - Página::923 - Nº::55).

Diante disso tudo, tendo o autor completado 35 anos de tempo de serviço em 1998, quando ainda existia o instituto de previdência municipal, cabe ao Município de Junqueirópolis o pagamento da aposentadoria, na esteira do já mencionado *caput* do art. 4º da Lei Municipal nº 1.997/1999 ["(...) a Prefeitura Municipal de Junqueirópolis se responsabilizará (...) pelos benefícios cujos requisitos necessários à sua concessão forem implementados anteriormente a 01 de julho de 1999 (...)].

Determinada a pessoa jurídica que deve compor o pólo passivo da demanda, deve o feito ser extinto, sem resolução do mérito, em relação ao INSS, tendo ficado evidente sua ilegitimidade *ad causam*.

Cabendo a implantação do benefício pelo Município, e sendo o INSS parte ilegítima, resta evidente a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a causa. Os autos, entretanto, não poderão ser desde logo enviados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, devendo antes retornar ao juízo *a quo*, para proferir nova sentença, já que a decisão anterior imputou à autarquia federal o ônus de arcar com o pagamento da aposentadoria.

Friso, por fim, que esta decisão, ao afirmar a competência do Município para conceder o benefício previdenciário, o fez abstratamente. Caberá ao magistrado da causa verificar se o autor reúne, de fato, os requisitos constitucionais e legais para aposentar-se.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reconhecer sua ilegitimidade passiva e, por conseguinte, extinguir o feito em relação a ele com supedâneo no art. 267, inc. VI, também do Código de Processo Civil. **Reconheço a incompetência absoluta** da Justiça Federal, determinando que os autos retornem ao juízo *a quo*, nos termos já delineados.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13064/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010072-08.1997.4.03.9999/SP  
97.03.010072-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : MARIA APARECIDA MOURA NOGUEIRA  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00018-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da decisão que extinguiu o processo, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais pugna a parte Autora pela reforma da sentença requerendo diferenças que sustenta devidas em razão de não terem sido computados juros de mora, no período compreendido entre a data do cálculo homologado até a data da expedição do ofício requisitório, bem como decorrentes da aplicação de índices de correção monetária incorretos.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (art. 100 e respectivos parágrafos, da Constituição Federal), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico.

Prevê, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária dos mesmos.

Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.

Assim, é certa a não incidência de juros durante o período da expedição da requisição do precatório até sua liquidação tempestiva, como consignado na Súmula Vinculante 17, do E. STF: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." Já no que tange aos juros devidos entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório,

Admito que a jurisprudência sinaliza pela não incidência de juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da inscrição do precatório na proposta orçamentária, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento. No sentido da não incidência de juros entre a data da conta final de liquidação à data da inscrição do débito, cumpre colacionar recente julgado do

Egrégio Supremo Tribunal Federal, à votação unânime e da lavra do Ministro Gilmar Mendes : "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2. RECURSO QUE NÃO DEMONSTRA O DESACERTO DA DECISÃO AGRAVADA. 3. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DA EXPEDIÇÃO E DO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO JUDICIAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 4. DESCABIMENTO, PELOS MESMOS FUNDAMENTOS, DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DEFINITIVOS E A DATA DE APRESENTAÇÃO, PELO PODER JUDICIÁRIO À RESPECTIVA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO, DO PRECATÓRIO (§ 1º DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO). 5. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO"(STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

É bem verdade que o Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do Recurso Extraordinário 579.431/RS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E, sendo certo que a aludida atualização monetária do débito compete ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região, por ocasião da inclusão na proposta orçamentária e também por ocasião do pagamento. A abalzar tal entendimento, destaque-se venerando acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO JUDICIAL INSCRITO EM PRECATÓRIO. CONVERSÃO DO MONTANTE, JÁ LIQUIDADO, EM UFIR E, APÓS SUA EXTINÇÃO, APLICAÇÃO DO ÍNDICE IPCA-E. AGRAVO IMPROVIDO.

1.A atualização dos débitos previdenciários inscritos em precatório deve obedecer ao critério previsto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, com a conversão de seu valor, expresso em moeda corrente, em UFIR, até a sua extinção, determinada pela Medida Provisória n.º 197-67/2000, convertida na Lei n.º 10.522/2002, que expressamente a extinguiu. O critério de atualização monetária dos precatórios, a partir de então, obedecerá ao disposto no artigo 23, 6º, da Lei n.º 10.266/01, qual, pela variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E. Precedente da eg. Sexta Turma desta Corte Superior

2.Agravo regimental improvido

(STJ, AgRg no REsp 760126, 6ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 30.05.2006, DJ 26.06.2006, p. 233).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, do Código de processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo-se a decisão recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310642-40.1995.4.03.6102/SP  
97.03.067007-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO ALVES PEREIRA e outros  
: NELSON MILTON CASTAGINI  
: APARECIDA DE LOURDES BUENO DOS REIS  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 95.03.10642-7 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que  **julgou parcialmente procedentes**  os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo.

Requer o INSS a reforma do julgado, alegando que a inclusão dos índices expurgados é indevida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento dos recursos interpostos.

Anoto que os expurgos inflacionários decorrem da implantação de planos econômicos, nos quais foram desconsiderados índices reais da inflação medida, por força de atos normativos emanados do Poder Executivo.

Parece óbvio, portanto, que a supressão desses índices de inflação impossibilita a devida recomposição da moeda, acarretando prejuízos a credores e enriquecimento sem causa de devedores.

Com isso, o Poder Judiciário, com o objetivo de possibilitar a recomposição da moeda, pacificou a questão e determinou a inclusão de alguns desses índices inflacionários. Além disso, atualmente encontra-se superada a discussão que havia em relação aos percentuais a serem utilizados.

No caso dos autos, verifico que a Contadoria da Justiça Federal incluiu, em cumprimento ao despacho da f. 32, os índices expurgados consoante entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça.

A questão debatida restou prejudicada com o reconhecimento pelo Conselho da Justiça Federal do cabimento da inclusão de tais índices expurgados com a edição do atual Manual de Cálculos da Justiça Federal, que previu a inclusão deles, exatamente nos mesmos moldes elaborados pela Contadoria do Juízo.

Dessa forma, a reforma do julgado e remessa dos autos à Contadoria para elaboração de novos cálculos resultaria inócua e somente procrastinaria o deslinde do feito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo-se a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071927-85.1997.4.03.9999/SP  
97.03.071927-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ELPÍDIO MINGORANCE MUNHOZ e outros  
: HEDAIR DE ARRUDA FALCAO  
: LUIZ CLAUDIO RIBEIRO DE BARCELOS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 91.00.00073-0 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelações em embargos á execução fiscal interpostas pelo INSS e por Elpídio Mingorance Munhoz e outros contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, nos autos em epígrafe, julgou parcialmente procedentes os embargos.

Irresignado, apela o INSS, discordando dos cálculos apresentados pela contadoria judicial.

Insurge-se Elpídio Mingorance Munhoz e outros, também contra os cálculos apresentados pela contadoria judicial, alegando ser a decisão de 1º grau "ultra petita".

É o relatório.

Decido.

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos embargos às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, não pode o embargante pretender rediscutir matéria já decidida em sede de sentença proferida, nos autos da ação ordinária, hipótese que não se amolda às previstas pela legislação processual civil em vigor.

Nesses termos, o art. 741 do Código Processual Civil dispõe o seguinte:

*"Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:*

*I - falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;*

*II - inexigibilidade do título;*

*III - ilegitimidade das partes;*

*IV - cumulação indevida de execuções;*

*V - excesso de execução;*

*VI - qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença;*

*VII - a incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz.*

*Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

A análise do recurso nos embargos deve ficar adstrita às taxativas hipóteses descritas na lei processual.

Nesse espeque, entendo que o cálculo judicial apresentado pela contadoria deste Egrégio Tribunal, nas fls. 95/99, deve ser adotado como forma de cálculo das parcelas devidas pelo INSS, nos termos da decisão transitada em julgado no processo de conhecimento.

Deixo de arbitrar a verba honorária, face a sucumbência recíproca entre as partes.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** aos recursos.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042882-26.1998.4.03.0000/SP

98.03.042882-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NEYDE MIRANDA BRUNI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA LUZIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CARLOS MOLTENI JUNIOR e outro

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 85.00.00092-0 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão interlocutória que indeferiu o pedido de prorrogação de prazo formulado pela autarquia e homologou os cálculos, determinando a expedição de ofício precatório.

Aponta o INSS violação ao devido processo legal, ao fundamento de sequer houve a citação na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Em decisão de fl. 63, foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contramínuta às fls. 68/70 e informações do juízo às fls. 95/96.

É o breve relatório. Decido.

Insurge-se a autarquia, em apertada síntese, contra a decisão interlocutória que indeferiu o pedido de prazo para manifestação sobre os cálculos de liquidação, bem como homologou a conta apresentada, determinando a expedição de ofício precatório.

O procedimento adotado pelo juízo fere frontalmente o disposto no artigo 604 do Código de Processo Civil, então vigente.

De acordo com o dispositivo, cabe ao credor elaborar sua conta de liquidação e requerer a citação da autarquia, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil; não havendo qualquer amparo para a homologação dos cálculos.

Correta a insurgência do INSS, face à afronta ao rito estabelecido no Código de Processo Civil.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO INSS, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo para recursos, retornem os autos à Vara de origem, para prosseguimento da execução.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003255-19.1996.4.03.6100/SP  
98.03.047818-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO BANDEIRA DE ALBUQUERQUE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS DE CARVALHO  
ADVOGADO : FRANCISCA EMILIA SANTOS GOMES  
No. ORIG. : 96.00.03255-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que  **julgou parcialmente procedentes**  os embargos à execução.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às f. 48-55, o Instituto apelante apresentou novos cálculos.

Intimada a parte apelada para se manifestar, ela concordou com os cálculos e requereu a sua isenção quanto à verba honorária (f. 60-61).

À f. 70, diante da concordância da parte contrária, o Instituto apelante requereu a homologação da conta.

Ante o exposto, HOMOLOGO o acordo entre as partes, devendo prosseguir a execução no importe de R\$ 2.843,39, conforme cálculos das f. 48-55, ficando extinto os presentes embargos, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil. Mantida a sucumbência recíproca fixada na sentença de primeiro grau.  
Decorrido o prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059462-10.1998.4.03.9999/SP  
98.03.059462-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALDO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO PAULINO  
ADVOGADO : NILSON AGOSTINHO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 94.00.00027-2 1 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que  **julgou parcialmente procedentes**  os embargos à execução.

Em razões de apelação, o INSS requer a reforma do julgado, com a total procedência dos embargos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório. Decido.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento dos recursos interpostos. A questão debatida é eminentemente de direito.

Os benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição da República foram reajustados, até março de 1989, observando-se a proporcionalidade à data de concessão e com reajustes por faixas salariais, com base no salário mínimo anterior, critério este repudiado pela Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Ademais, a referida súmula não produz reflexos nas rendas mensais posteriores a essa data.

Com o advento da Constituição da República de 1988, por força do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários foram revistos em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão, limitado ao período de abril de 1989 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro de 1991 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).

Contudo, tendo em vista que, administrativamente, já foi realizada essa revisão, somente existirá interesse processual e reflexos na renda mensal do benefício previdenciário se, em decorrência de revisão no ato de concessão do benefício, houver alteração da sua renda mensal inicial, o que não é o caso dos autos.

Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente.

É importante frisar que em relação à existência de diferenças apontadas pela Contadoria do Juízo, está pacificado na jurisprudência que, embora seja manifestação de órgão de confiança do juízo, não está o magistrado vinculado a ela, especialmente no presente caso, onde o direito afasta o pagamento de tais diferenças.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil,  **dou provimento**  à apelação do INSS para reconhecer que nada é devido à parte embargada, contudo, deixo de condená-la no pagamento de verbas sucumbenciais em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0046636-39.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.046636-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA GRACIELA TITO CAMACHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OLIVIA STORTI PEREZ e outros  
: TEREZA SECONDO VILASANCHEZ  
: ELIDE FABRI DA SILVA  
: LOURENCO ALDUINO  
: LUIZ GONZAGA FELIX DOS SANTOS  
: NILSON ROVIELLO  
ADVOGADO : NICOLAO CONSTANTINO FILHO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 90.00.00047-9 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão interlocutória que determinou à autarquia que efetuasse o depósito do valor apurado na conta de liquidação, sob pena de seqüestro.

Aponta o INSS violação ao devido processo legal, ao fundamento de não observado o disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Alega também que a conta de liquidação contém vários erros, não havendo mais créditos a executar.

Em decisão de fl. 53, foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contramínuta às fls. 61/63 e informações do juízo às fls. 58/60.

É o breve relatório. Decido.

Insurge-se a autarquia, em apertada síntese, contra a decisão interlocutória que determinou ao INSS que procedesse ao depósito do valor apurado na conta de liquidação, sob pena de seqüestro.

O procedimento adotado pelo juízo fere frontalmente o disposto no artigo 604 do Código de Processo Civil, então vigente.

De acordo com o dispositivo, cabe ao credor elaborar sua conta de liquidação e requerer a citação da autarquia, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil; não havendo qualquer amparo para a determinação de depósito do numerário, sob pena de seqüestro.

É que o pagamento das dívidas do Poder Público deve obedecer ao regime dos precatórios, na forma do artigo 100 da Constituição Federal.

De outro lado, com relação aos valores postulados pelo Agravado, a título de correção monetária, correta a insurgência do INSS.

O que se busca na fase de execução é a efetivação dos comandos contidos no título executivo, nem menos, nem mais. Considerando o interesse público envolvido na demanda, não há como autorizar o pagamento de valores manifestamente indevidos, não albergados pelo título executivo e em desacordo com a prova documental expressamente juntada aos autos.

Nestes termos, nova conta de liquidação deve ser elaborada em primeiro grau, pela Contadoria Judicial, levando em conta as alegações da autarquia previdenciária, especialmente o valor da renda mensal inicial do benefício, a observância da prescrição quinquenal e a correta aplicação da Súmula 260 TFR.

Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL DEVIDO. OMISSÃO DA SENTENÇA EXEQUENDA. CÁLCULOS ELABORADOS COM PERCENTUAL DE 60%. LEI 6.367/76. PERCENTUAL DE 40%. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. Fixado incorretamente o percentual para o pagamento do auxílio-acidente pela sentença exequenda, deve ser utilizado o valor determinado pela legislação vigente à época da concessão desse benefício. 2. Não configura ofensa à coisa julgada a correção de cálculos em sede de execução, ainda que não tenham sido opostos embargos à execução. 3. Constatado erro material na elaboração dos cálculos, a procedência do recurso fica vinculada ao exame das provas constantes dos autos. Incabível a reapreciação do entendimento esposado pelo aresto recorrido, em virtude do óbice do verbatim sumular 7/STJ. 4. Recurso especial improvido."**  
(STJ, RESP 200602579871, DJE DATA: 13/10/2009, 5ª Turma, Relator ARNALDO ESTEVES LIMA)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL NA APURAÇÃO DOS VALORES DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A EXECUTAR. 1. Tendo em vista o princípio da supremacia do interesse público, bem como que o erro material na conta de liquidação que gerou a execução pode ser reconhecido e corrigido a qualquer tempo, a questão posta deve ser analisada no mérito. 2. Verifica-se que houve erro nos cálculos da contadoria, pois não foi aplicado o coeficiente de cálculo correto à RMI dos autores quando do cálculo de sua aposentadoria proporcional, isto é, o contador do juízo não aplicou o percentual de 70% e 76 % sobre o salário-de-benefício dos autores. 3. Aplicados tais percentuais, não existiram diferenças a executar, eis que a correção dos salários-de-contribuição do período base-de-cálculo do benefício dos agravados já fora realizada pela autarquia, administrativamente, 4. Agravo de instrumento provido."**

(TRF 3ª Região, AG 200003000209907, DJF3 DATA: 18/09/2008, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EQUIVALÊNCIA COM O SALÁRIO MÍNIMO. ERRO MATERIAL. SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR. ART. 58 DO ADCT. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NA VIGÊNCIA DA CF/88. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NADA DEVIDO. REVISÃO DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. AUSÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.** - Agravo retido não conhecido uma vez que não reiterado em sede de apelação, conforme disposto no artigo 523, § 1º do CPC. - Os autores, após proporem ação revisional, executaram valores indevidos, porque: a) não se pode incorporar índices expurgados na correção monetária do débito; b) não se aplica a súmula nº 260 do ex. Tribunal Federal de Recursos aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988; c) o art. 58 do ADCT não tem aplicabilidade aos benefícios dos embargados. - Presença de erro material nos cálculos, cognoscível e corrigível a qualquer tempo, decorrentes de título executivo incompatível com o ordenamento jurídico, gerador de vultoso excesso à execução (art. 741, V c/c 743 do Código de Processo Civil). - Ausência de violação à coisa julgada, porque deve prevalecer o respeito ao interesse público e à moralidade administrativa (art. 37, caput, da Constituição Federal), princípio a ser observado em todo o ordenamento jurídico. - Os índices expurgados da inflação, do IPC, não são admitidos para fins de correção do salário-de-contribuição, mas somente para correção do débito previdenciário decorrente de título executivo judicial. - Os benefícios dos autores foram concedidos no chamado "buraco negro" e foram reajustados consoante a regra de transição prevista no art. 144 da Lei nº 8.213/91. Inexistem dúvidas de que todos os salários-de-contribuição foram atualizados, pelos índices pertinentes, a fim de compor o salário-de-benefício e a renda mensal. - Não há a incidência do art. 58 do ADCT para os benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988. Inteligência da Súmula 687 do STF. - Agravo retido não conhecido. - Apelação do INSS provida. - Embargos à execução julgados procedentes. - Execução extinta, na forma do art. 794, I, do Código de Processo Civil."

(TRF 3ª Região, AC 200403990280503, DJU DATA: 27/03/2008 p. 667, 7ª Turma, Relator JUIZ RODRIGO ZACHARIAS)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. 1- A decisão judicial ao determinar a incidência do artigo 58 do ADCT e, subseqüentemente, à Lei n.º 8.213/91, sem excluir os indexadores expurgados ao reajuste dos benefícios incorreu em erro material. 2- Pouco importa que a existência de erro material decorra do próprio título judicial - e não do mero cálculo aritmético - ao aplicar cumulativamente índices diferentes apurados por métodos diversos, relativos a um mesmo período. A desproporção entre o valor pretendido pelos Agravados (R\$439.362,00, atualmente R\$808.972,78) e o que entende devido o Agravante (R\$49.594,98) é de tal ordem que não se compatibiliza com os benefícios efetivamente devidos aos segurados, ainda que corrigidos para preservar o seu valor original. 3- O erro material, por acarretar graves conseqüências jurídicas, pode e deve ser alegado e acolhido a qualquer tempo e grau de jurisdição, qualquer que seja a forma de que se revista, sob pena de ofender-se o princípio da moralidade. 4- Muito embora tenha ocorrido a inércia do INSS no momento oportuno, o interesse público, que envolve o sistema previdenciário e os recursos fazendários, não admite que cegamente a Justiça permaneça inerte. 5- O título judicial por trazer comando incompatível com os ditames constitucionais, em especial o princípio da moralidade, deve ser corrigido a qualquer tempo, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa. 6- Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido e Agravo Regimental dos Autores prejudicado."**

(TRF 3ª Região, AG 97030899080, DJU DATA: 14/12/2006 p. 423, 9ª Turma, Relator JUIZ SANTOS NEVES)

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO INSS, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo para recursos, retornem os autos à Vara de origem, para prosseguimento da execução.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003671-22.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.003671-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RANULFA MADALENA BONFIM QUEIROZ  
ADVOGADO : RUBENS MIRANDA  
No. ORIG. : 91.00.00021-9 2 Vr MATAO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 16/17 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 360,00.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução. Insurge-se contra a verba honorária fixada.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação da equivalência salarial de 1,27 salários mínimos, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 20.144,37, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 41/44:

"A conta embargada com cópia às fls. 71/76 dos autos em apenso, apresentada pela Contadoria do Juízo, acolhida pela r. sentença de fls. 15/17, não deduziu as rendas pagas a Autora no período apurado, calculando dessa maneira diferenças superiores às efetivamente devidas.

A conta apresentada pelo INSS às fls. 27/31 apura as diferenças com base na equivalência de 1,79 salários mínimos, não deduz as rendas pagas de 10/1988 a 04/1989 e desconta as rendas pagas no valor de um salário mínimo a partir de 07/1989.

Ocorre que a r. sentença com cópia às fls. 21/23 dos autos em apenso, mantida pelo v. acórdão com cópia às fls. 43/46 dos mesmos autos, julgou a ação procedente condenando a Autarquia a pagar, a contar de 05 de outubro de 1988, o benefício revisto em equivalência de 1,27 salários mínimos.

Além disso, na petição inicial a Autora informa que recebe o benefício desde agosto de 1988, bem como afirma receber a equivalência de meio salário mínimo. Como não há nos autos as rendas pagas no período de 10/1988 a 03/1991, devem ser descontadas as rendas pagas conforme informações da Autora, ou seja, meio salário mínimo de 05/10/1988 a 03/1991, pois a partir de 04/1991 a Autarquia passou a pagar o valor equivalente a 1 salário mínimo a todos os segurados.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando as diferenças entre a equivalência de 1,27 e 0,50 salários mínimos até 03/1991, com correção monetária de acordo com o Provimento nº 24/1997, vigente na data da conta embargada.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 5.316,49 (cinco mil, trezentos e dezesseis reais e quarenta e nove centavos), atualizado para a data da conta embargada (05/1997), conforme planilhas anexas."

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 41/44.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0752345-04.1986.4.03.6100/SP  
1999.03.99.008791-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CICERO RUFINO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : YOSHISUMI SANO

ADVOGADO : IRENE BARBARA CHAVES

No. ORIG. : 00.07.52345-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a reconhecer o tempo de serviço como aluno-aprendiz no período compreendido entre 20.02.1948 e 15.12.1956, para efeito de concessão do pecúlio.

A r. sentença monocrática de fls. 65/66 julgou procedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 69/72, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, com a procedência total do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Cumprido esclarecer que o cômputo do tempo de atividade na condição de aluno-aprendiz não está condicionado à existência de vínculo empregatício entre este e o estabelecimento de ensino. No caso presente, o autor comprovou que frequentou o Curso Industrial de Máquinas e Instalações Elétricas e Técnico de Eletrotécnica junto à Escola Técnica Estadual "Getúlio Vargas" (fl. 12).

O que importa, segundo a jurisprudência dominante em nossos tribunais, é que o aluno tenha aprendido trabalhando em escola técnica mantida pelo Orçamento da União e que comprove mediante certidão, a percepção no mesmo período, de salário indireto em forma de alimentos, fardamento, pousada, atendimento médico-odontológico, material escolar, etc. Com efeito, o art. 1º do Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942 assim prescreve:

*"Art. 1º Esta Lei estabelece as bases de organização e de regime do ensino industrial que é o ramo de ensino, de grau secundário, destinado à preparação profissional dos trabalhadores da indústria e das atividades artesanais e ainda dos trabalhadores dos transportes, das comunicações e da pesca".*

O art. 58 do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 611, de 21 de junho de 1992, por sua vez, assim estabelece:

*"Art. 58. São contados como tempo de serviço, entre outros:*

*XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:*

*a) os períodos de frequência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para noção profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;*

*b) os períodos de frequência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial".*

A frequência do aluno em cursos ministrados pela referida instituição deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, desde que comprovado que no mesmo período lhe era oferecida contrapartida pecuniária à conta do Orçamento.

Equipara-se à retribuição pecuniária o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e/ou parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, a teor da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

*"Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno - aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se como tal o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".*

Como se vê em destaque nosso, três são os pressupostos básicos à adequação ao texto sumulado aos quais a situação dos autos não se amolda: o curso haver sido ministrado em **Escola Pública Profissional**, ter restado **comprovada a retribuição pecuniária** e que esta tenha corrido **à conta do Orçamento**.

Nesse sentido, manifestou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que seguem:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALUNO APRENDIZ. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 96 do TCU.**

*"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros. - Súmula 96 do TCU." (Precedente).*

*Recurso conhecido, mas desprovido.*

(REsp. 433.144 - SE (2002/0052730-6, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 27/08/2002, DJ: 23/09/2002).  
"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido".

(5ª Turma, REsp 413.400/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.03.2003, DJU 07.04.2003).

PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. TEMPO DE SERVIÇO. ESCOLA PÚBLICA PROFISSIONAL.

1. O tempo de estudo do aluno-aprendiz realizado em escola pública profissional, sob as expensas do Poder Público, é contado como tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, *ex vi* do art. 58, XXI, do decreto n.º 611/92, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91.

2 - Recurso especial conhecido em parte (alínea "c") e improvido.

(REsp. 396.426-SE (2001/0190150-1), Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 13/08/2002, DJ. 02/09/2002).

No caso dos autos, a Certidão de fl. 11, expedida pela instituição escolar, comprova que o requerente foi aluno regularmente matriculado naquela entidade em 20 de fevereiro de 1948, tendo frequentado o curso até dezembro de 1956. Entretanto, não demonstra o recebimento por parte do autor de auxílio financeiro a qualquer título, bem como que tenha procedido ao recolhimento de contribuições previdenciárias, motivo pelo qual torna-se inviável o reconhecimento do tempo de serviço conforme postulado.

Dessa forma, haja vista o não reconhecimento do referido período, a parte autora não faz jus a concessão do pecúlio.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.**

Condene a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0013304-57.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.013304-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : CARMELINA ANTUNES DE LIMA e outros. e outros

ADVOGADO : DAVILSON APARECIDO ROGGIERI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00051-6 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 61/63) pela qual se julgaram parcialmente procedentes os embargos à execução, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Comarca de Itapeva (fls. 35/56). Em razão da sucumbência recíproca determinou que cada parte deve arcar com as custas a que der causa e com os honorários de seus patronos.

A parte embargada, em suas razões recursais (fls. 65/73), pleiteia a reforma da sentença alegando, em resumo, que a conta acolhida não merece subsistir, devendo ser mantida a conta apresentada na ação de conhecimento, determinando-se o pagamento igual para todos os autores, sem qualquer distinção.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, anoto que não há reexame necessário no presente caso. O artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, limita seu cabimento aos embargos opostos em execução de dívida ativa (STJ - Corte Especial, ED no REsp

224.532, Min. Fernando Gonçalves, j. 4.6.03, DJU 23.6.03; STJ - Corte Especial: RF 363/235, maioria). De fato, é o que se pode depreender pela própria disposição literal:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)".

O INSS interpôs embargos em face de cálculos apresentados em sede de ação que condenou a autarquia a pagar aos autores a diferença entre meio salário mínimo e um salário mínimo integral, bem como diferenças relativas ao pagamento de gratificações natalinas dos anos de 1988 a 1991.

Sustenta a autarquia que na conta apresentada foi elaborado cálculo padrão para todos os co-autores, que não levou em conta que alguns autores passaram a receber o benefício a partir de 05.10.1988, tendo assim, direito a período proporcional e não integral; que não considerou que alguns autores recebem benefício de Amparo Assistencial, não fazendo jus ao recebimento de abonos anual (13º salário); que não computou corretamente os períodos proporcionais no início e final do cálculo e, por fim, que na atualização monetária das diferenças devidas foram incluídos os chamados índices inflacionários expurgados. Requereu a retificação das contas.

A sentença combatida, julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Comarca de Itapeva (fls. 35/56).

A parte autora apelou sustentando que os cálculos originais estão corretos e que todos os autores devem receber importâncias iguais, sem qualquer distinção.

Nesta Corte, o julgamento foi convertido em diligência e os autos remetidos à Contadoria Judicial, que elaborou os cálculos de folhas 130/227, os quais devem ser acolhidos, pois em conformidade com o julgado e consideram as especificidades do benefício de cada co-autor,

Dessa forma, à vista das informações prestadas pela Contadoria, auxiliar do Juízo e equidistante das partes, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 8.117,10 (oito mil, cento e dezessete reais e dez centavos), atualizado para a data da conta embargada, (outubro de 1996).

A jurisprudência desta E. Corte é no seguinte sentido:

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - IPC - PRECEDENTES DO COLENDO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Na correção monetária dos créditos decorrentes de sentença condenatória deve ser observado Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

2. Correta a sentença que acolheu o cálculo da Contadoria Judicial, embora tenha limitado o montante da execução ao valor apresentado pelos exequentes, pois, conforme informado às fls. 165, incluiu os expurgos inflacionários nos meses de 01/89 e 04/90 a 02/91.

3. Interpretando o artigo 20, § 4º, do CPC, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que são cabíveis honorários advocatícios em liquidação de sentença nos casos em que são opostos Embargos à Execução, por força do princípio da causalidade.

4. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor dado à causa atualizado, conforme precedentes da 4ª Turma desta Corte.

(AC - Apelação Cível - 1402534 (2002.61.00.020373-5) - Quarta Turma - 09/09/2010 - DJF3 - CJI - Data: 18/10/2010 - Página: 458 - Des. Fed. Marli Ferreira).

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para acolher os cálculos confeccionados pela Contadoria Judicial desta Corte e determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 8.117,10 (oito mil, cento e dezessete reais e dez centavos), atualizado para a data da conta embargada, (outubro de 1996).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025439-04.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.025439-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABILIO ALVES PEREIRA e outros

: CLARINDA ROSA DE JESUS PEREIRA

: ADELINA APARECIDA MANTOVANI  
: ADELINA BALDICERA LOUREIRO  
: ADORAÇÃO ORTEGA CAJUELA  
: ALICE ALVES MOREIRA  
: ALICE ALVES DE SOUZA  
: ALVINO MARTINS DOURADO  
: AMADEU ORLANDI  
: ANGELINA CONTIERI  
: ANGELO BONATTO  
: ANGELO TRANBAIOLLI  
: ANTONIA GANARANI LOURENÇON  
: ANTONIO FELIPE DA ROCHA  
: ANTONIO FERREIRA DA SILVA  
: ANTONIO GARCIA  
: ANTONIO QUINAIA  
: ANTONIO TEODORO  
: APARECIDA CRUZ CARVALHO  
: APARECIDA GERALDO ZAPAROLI  
: ANTONIO CRUZ  
ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN  
PARTE AUTORA : ADELINA DA SILVA BARBOSA e outros  
: ADOLFO PEDRASSOLI  
: ALCIDES ZANUTTO  
: ANTONIA MARIA DE OLIVEIRA  
: APARECIDA RODRIGUES MARCHEZINI  
No. ORIG. : 93.00.00050-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 81/86 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando a realização de nova conta de liquidação, descontando-se os valores pagos administrativamente.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que em razão do óbito de alguns Autores, caberia ao juízo determinar a suspensão do feito até a devida regularização.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, constato que não houve regularização do feito por parte dos herdeiros dos segurados falecidos ABILIO ALVES PEREIRA, ADORAÇÃO ORTEGA CAJUELA, AMADEU ORLANDI, ADELINA MANTOVANI, ANTONIA GANARANI LOURENÇON, ANTONIO CRUZ E ANTONIO TEODORO, impondo a extinção do feito, com fundamento no artigo 267, IV e VI, do Código de Processo Civil.

Também não serão analisadas as contas relativas às seguradas ANNA CONCEIÇÃO e ANTONIA BARRENA FERNANDES, excluídas da ação principal (fl. 678 dos autos principais), bem como de ADELINA MUZZACCI e ANA BORLETA, conforme sentença de fl. 86.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação dos §§ 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas (pela Súmula 71 TFR) e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 43.561,89 (em 05/1997), impugnada nos presentes embargos.

Os documentos juntados aos autos atestam que houve parcial pagamento administrativo. Referidos documentos, emitidos pela autarquia previdenciária, gozam de presunção de veracidade e não foram devidamente contraditados pelo Embargado, ônus de sua incumbência.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQÜENDO. EXTRATOS DATAPREV. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. I - Houve determinação expressa na r. sentença para, quando da execução da sentença, serem abatidas, se o caso, as parcelas já pagas pela Autarquia no curso da ação. II - Apesar do art. 4. da **Portaria** 714/93, com a nova redação dada pela **Portaria** 813/94, ter excluído da sistemática de **pagamento** por ela definida os beneficiários que litigam na justiça, o fato é que houve **pagamento administrativo** das diferenças devidas por força do art. 201 da CF, conforme se extrai dos extratos Dataprev juntados aos autos. III - Eventual ofensa ao art. 4º, II, da **Portaria** Ministerial 714/93 não há de ser analisada nesta ocasião, por não ter sido matéria debatida na fase de conhecimento. IV - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada. V - A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento. VI - O débito do INSS corresponde à diferença das parcelas resultantes da revisão, após a devida compensação dos valores administrativamente pagos. Assim, a incidência do percentual arbitrado a título de verba honorária (15% sobre o valor do débito corrigido), fica adstrita ao montante resultante da compensação. VII - Os cálculos acolhidos encontram-se equivocados, posto que o Sr. Perito Judicial fez incidir o percentual de 15% sobre o total das diferenças devidas, sem o **desconto** dos valores já pagos. Tampouco a conta elaborada pelo autor merece amparo, na medida em que ignora as parcelas pagas administrativamente. VIII - Cálculos da RCAL desta E. Corte em consonância com o julgado, devendo prevalecer. IX - Sucumbente a autora, beneficiária da justiça gratuita, o ônus do reembolso recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária, nos termos da Resolução nº 440/2005 do Egrégio Conselho da Justiça Federal. X - Apelo do autor improvido. XI - Apelo do INSS provido para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 744,95 (R\$ 647,78 a título de principal e R\$ 97,17 a título de honorários advocatícios), bem como para isentá-lo do **pagamento** dos honorários periciais, nos termos da fundamentação acima exarada.  
(TRF 3ª Região, AC 200103990484600AC - APELAÇÃO CÍVEL - 738299, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI DATA:27/04/2010 PÁGINA: 441)**

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste tribunal, juntados às fls. 126/196, espelham os comandos contidos no título executivo pois descontam os pagamentos administrativos já ocorridos e corrigem o saldo remanescente pelos índices determinados no julgado (Súmula 71 TFR), devendo a execução prosseguir por tal montante.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a extinção, sem julgamento de mérito, em relação aos Embargados ABILIO ALVES PEREIRA, ADORAÇÃO ORTEGA CAUJELA, AMADEU ORLANDI, ADELINA MANTOVANI, ANTONIA GANARANI LOURENCOM, ANTONIO CRUZ E ANTONIO TEODORO, com fundamento no artigo 267, IV e VI, do Código de Processo Civil, bem assim para determinar o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos de fls. 126/196, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028967-46.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.028967-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA BEATRIZ RAMIRES LEAO MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADAO ALVES DOS SANTOS e outros. e outros  
ADVOGADO : REINALDO ALBERTINI e outro  
No. ORIG. : 91.00.00038-0 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos pelo INSS e determinou a realização de novos cálculos. Como a sucumbência foi recíproca cada uma das partes arcará com as custas processuais bem como com honorários de seu patrono.

O INSS, em suas razões recursais, aduz que, em face do falecimento de alguns dos autores, estes devem ser excluídos da execução, e que não há fundamento legal para nova apresentação de cálculos por parte dos embargados. Pleiteia a reforma da sentença com o afastamento da condenação nas custas, e a fixação da execução no valor de R\$ 236.110,93 como devido aos autores com legitimidade para prosseguir no feito.

Houve contrarrazões.

#### **Este, o relatório.**

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por ser incabível, no caso, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

No tocante à pretendida exclusão dos embargados falecidos, não há que se acolha a pretensão do INSS.

O falecimento é comprovado por meio de certidão de óbito.

Dessa forma, até que se comprove o falecimento, possível o prosseguimento do feito com apuração de valores devidos pelo INSS, e sendo procedente a ação, ocasionará um crédito do espólio, a ser partilhado oportunamente, conforme o disposto no artigo 112 da Lei n.º 8.213/91.

No entanto, deixo de determinar ao INSS que comprove o falecimento alegado, pois, pendente o recurso de julgamento na segunda instância, e continuando os advogados a acompanhar a causa, a suspensão do processo para eventual habilitação somente deve ocorrer, se caso, após o julgamento pelo colegiado e publicação do acórdão, conforme precedentes (*AMS 1999.01.00.000808-4/DF, Juiz Federal Alexandre Machado Vasconcelos (conv.); AC 960134374-1/DF, Juiz Federal João Carlos Costa Mayer Soares (conv.)*).

Assim, para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, a comprovação do falecimento e a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem.

Na execução por título judicial, cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão.

Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A questão trazida à discussão refere-se à obtenção dos valores devidos, em decorrência da condenação do INSS ao pagamento dos valores relativos às diferenças de salário mínimo de benefício previdenciário, fixado no piso de um salário mínimo, decorrente da aplicação da norma do artigo 201, § 5.º, da Constituição Federal de 1988, na sua redação original, segundo a qual "nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do

segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo", e gratificação natalina devida aos embargados aposentados e pensionistas, já que os beneficiários de renda mensal vitalícia não tem direito à gratificação natalina. Intimado no âmbito desta Corte, o INSS apresentou os cálculos de fls. 475/814, no valor de R\$ 130.591,51 atualizado até julho de 1997, com os quais concordou a parte embargada, conforme se verifica da manifestação de fls. 1301/1302. A parte embargada impugna os cálculos apenas no que diz respeito à apuração dos honorários advocatícios, sob o argumento de que o valor da causa só é conhecido quando da elaboração do cálculo.

Porém, improcede a impugnação da parte embargada, já que não é possível modificar, em execução de sentença, aquilo que ficou determinado na decisão transitada em julgado.

No entanto, conforme parecer da Contadoria Judicial de fl. 1310, verifico que o valor corrigido da verba honorária é de R\$ 131,71.

Assim, a vista do que restou determinado na *decisum* exequindo, e tendo em conta a concordância manifestada pela parte embargada, acolho os cálculos apresentados pela autarquia às fls. 475/814 no tocante ao principal, no montante de R\$ 130.591,51 (cento e trinta mil, quinhentos e noventa e um reais e cinquenta e um centavos), já descontados os valores pagos administrativamente, e o acolho o valor apurado pela Contadoria Judicial quanto aos honorários advocatícios, no montante de R\$ 131,71 (cento e trinta e um reais e setenta e um centavos), atualizados até julho de 1997.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, e determino o prosseguimento da execução pelos valores de R\$ 130.591,51 (cento e trinta mil, quinhentos e noventa e um reais e cinquenta e um centavos) - referente ao principal apurado pelo INSS às fls. 475/814, mais R\$ 131,71 (cento e trinta e um reais e setenta e um centavos) - referente aos honorários advocatícios, atualizados até julho de 1997, apurado pela Contadoria Judicial, na forma da fundamentação acima, e determinar que a comprovação do falecimento e a habilitação de eventuais herdeiros deverá ser providenciada no Juízo de origem. Remessa oficial não conhecida.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036300-49.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.036300-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOTHERIO ARAGAO  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 92.00.00097-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia para considerar corretos os cálculos apresentados pelo contador do Juízo. O embargante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor da causa.

Objetiva o INSS a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, que não há diferenças a apurar em decorrência da aplicação do índice integral no primeiro reajuste vez que este já foi aplicado, de forma integral, em maio de 1987. Bem como inexistem diferenças decorrentes da aplicação dos critérios de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, pois referida revisão foi realizada administrativamente.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por ser incabível, no caso, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a revisar o benefício do autor mediante a aplicação do índice integral no primeiro reajuste, bem como a aplicar equivalência salarial nos termos do art. 58 do ADCT.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, conforme atesta a certidão de fl. 72 - verso, o autor apresentou o cálculo de fls. 74 e seguintes, no qual apurou o montante de R\$ 4.931,29, atualizado até 30/11/1997.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

Da análise da situação fática descrita, verifico que razão assiste ao INSS, porquanto, em que pese o título judicial em execução ter determinado a aplicação dos critérios da Súmula nº 260, do ex. TFR, no primeiro reajuste, verifica-se que em vista da data de início, a qual foi fixada em 01/03/1987, em maio de 1987, referido índice foi aplicado, de forma integral, conforme se depreende do documento de fls. 65 dos autos em apenso.

No que se refere à aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, até dezembro de 1991, denota-se que essa medida já foi efetuada administrativamente pelo INSS, por força do disposto nas Portarias 302 e 485 de 1992, do MPS, que deram cumprimento à decisão proferida em Ação Civil Pública, pela qual fora determinado a revisão dos benefícios previdenciários por meio da aplicação do índice de 147.06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1991, sendo que tal pagamento foi efetuado de forma parcelada, devidamente corrigido.

Assim, constata-se que o disposto no título executivo judicial é inexecutável, em razão do pagamento administrativo ora mencionado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para declarar a inexistência de diferenças em favor do embargado. Deixo de condenar o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiário da justiça gratuita. Remessa oficial não conhecida. Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046436-08.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.046436-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DO ROSARIO MARTINS

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

No. ORIG. : 97.00.00136-9 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra decisão do MM Juízo da 1ª Vara de Fartura, nas fls.456/463, que julgou procedente o pedido do autor e concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformada, recorreu a autarquia previdenciária requerendo a reforma da sentença, sob a alegação de que não restou comprovada a qualidade de segurado do apelado na data de início da incapacidade.

Sustenta o recorrente nas fls.482/496, que o autor não preenche os requisitos legais para qualidade de segurado do INSS, que exige o mínimo de doze contribuições mensais para a concessão do benefício, conforme Decreto 3.048/1999. Subiram os autos a este Eg. Tribunal Federal.

É O RELATÓRIO.

Decido.

A decisão há de ser mantida.

O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que cumpre a carência mínima, correspondente ao mínimo de doze contribuições mensais, nos termos do Decreto 3.048/1999, artigo 43, §1º.

Segundo a legislação vigente, o segurado deve passar por Perícia Médica, para avaliação e prescrição dos motivos de afastamento.

A Perícia Médica do INSS concluiu, por meio de laudo pericial, às fls.96/97, pela incapacidade do segurado para o trabalho, de maneira permanente, necessitando o mesmo da assistência de outras pessoas para o exercício de atividades de rotina.

Nesse sentido, o TRF da 1ª Região já julgou que:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1. O benefício de auxílio doença é devido em razão de incapacidade temporária, enquanto permanecer a inabilidade do segurado para o exercício de suas atividades habituais (art. 59 da Lei n. 8.212/91). 2. O segurado da Previdência Social tem direito ao benefício de aposentadoria por invalidez se comprovada, por perícia médica, sua incapacidade laborativa para a atividade habitual, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91. 3. Qualidade de segurado da Previdência Social e cumprimento de carência incontroversos, tendo em vista anterior concessão de auxílio-doença, no período de 09/02/2004 a 31/10/2004, com ajuizamento da ação em 22/11/2004. 4. É devido o auxílio-doença desde a data de sua suspensão até a emissão do laudo pericial, que constatou a incapacidade total e permanente da autora, momento em que passa a ser devida a aposentadoria por invalidez. 5. As prestações em atraso devem ser pagas de uma só vez, monetariamente corrigidas de acordo com a Lei n. 6.899/81, pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, incidindo tal correção desde a data do vencimento de cada parcela em atraso (Súmulas n.s 148 do STJ e 19 do TRF - 1ª Região). 6. Juros de mora devidos em 1% (um por cento) ao mês a contar da citação até o advento da Lei 11.960/09, a partir de quando incidirão à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês - ou outro índice de juros remuneratórios das cadernetas de poupança que eventualmente venha a ser estabelecido -, até a apuração definitiva dos cálculos de liquidação. 7. Remessa oficial provida em parte. (Rel. Juíza Federal Hind Ghassan Kyath. TRF1-2ª Turma- Data 21/07/2011.e-DJF1).*

Nos autos apresentados, constam as cópias da carteira de trabalho com o registro das empresas e datas de entrada e saída às fls.08/52 e o laudo da Perícia Médica às fls. 96/97.

Com isso, ficou caracterizada a qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho. A perícia médica realizada pela autarquia previdenciária goza de presunção de legitimidade, somente podendo ser afastada se, no caso concreto, forem apresentadas provas robustas em sentido contrário.

Face exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047302-16.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.047302-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SUEITI SACANIWA  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO QUARTUCCI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 97.00.00031-4 2 Vr AVARE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058543-84.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.058543-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVA URBANO STEFANATO e outros  
: ANA DARIO BRESSAN  
: PEDRO FAUSTO DOS SANTOS  
: OLIVEIRO DE AGUIAR  
: MARIA HELENA FRANCO PINHEIRO MACHADO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 91.00.00072-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para acolher os cálculos elaborados pelo perito judicial. A sentença condenou cada uma das partes ao pagamento dos honorários advocatícios de seus patronos, bem como ao pagamento de metade dos honorários periciais, fixados em R\$ 1.000,00.

O Instituto embargante requer a reforma do julgado a fim de que seja excluída a incorporação dos índices expurgados na evolução da renda mensal inicial, conforme fixado na sentença proferida em primeiro grau.

A parte embargada apresentou recurso adesivo, sustentando que os expurgos devem ser utilizados no mês posterior à sua ocorrência "enquanto que no entendimento do perito, o correto é a aplicação do mesmo mês" (f. 139).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Seção de Cálculos deste Tribunal apresentou os cálculos às f. 165-186.

**É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Inicialmente, verifico que, nos dias atuais, pacificou-se o entendimento nos tribunais do não cabimento da incorporação de tais índices expurgados na renda, a contrário do que foi decidido nos autos, mas tão somente devem ser utilizados como índices de correção monetária.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

1. *Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.*

2. *Embargos Declaratórios acolhidos."*

(STJ. Embargos de Declaração no REsp n. 164778/SP, Relator Min. Edson Vidigal, DJ 7.5.2001, p. 158)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.**

(omissis...)

3. *É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.*

4. *Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."* (Embargos de Declaração no RESP n. 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 15.12.2003, p. 409)

**"PREVIDENCIÁRIO. IPC"S. REAJUSTE. IPC"S. INCORPORAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.**

*Segundo precedentes, é "indevida a incorporação aos benefícios do IPC de 06.87 (26,06%), da URP de 02.89 (26,05%), do IPC de 04 e 05.90 (44,80% e 7,87%) e do IGP de 02.91 (21,1%), consoante precedentes do STJ que excluem o direito adquirido a tais reajustes."*

*Descabe direito aos reajustes pelos IPCs chamados "expurgados" em face de os reajustes dos benefícios concedidos antes da CF/88 ficarem, no período, atrelado ao sistema da equivalência, do art. 58 do ADCT/88, ou ao sistema das URPs, do DL 2.335/87.*

*Embargos recebidos."*

(Embargos de Divergência no REsp n. 138267/SP, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 13.3.2000, p. 126)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. REAJUSTES. IPC DE JUNHO 87 (26,06%), IPC DE JANEIRO 89 (70,28%), IPC DE ABRIL 90 (44,86%) E IGP DE FEVEREIRO 91 (21,1%).**

1. *Descabe direito adquirido à reposição do IPC de junho 87 (26,06%). Precedentes.*

2. *Na vigência do DL 2.351/87 até 03.89, os reajustes dos benefícios estavam atrelados ao salário mínimo de referência. Precedentes.*

3. *No período de 04.89 a 12.91 os benefícios estavam sob o pálio do reajuste pela equivalência do art. 58, do ADCT/88.*

4. *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp n. 249.540/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, DJU 9.10.2000, p. 185).

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - URP - JUNHO/87 - INOVAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO - INCORPORAÇÃO DA URP DE ABRIL E MAIO DE 1988, FEVEREIRO DE 1989 E DO IPC DE MARÇO DE 1990 - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO ADQUIRIDO NÃO CARACTERIZADO - APELO DA AUTORA IMPROVIDO - RECURSO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.**

1. *A aplicação da Unidade Referência de Preços (URP) de junho/87 não constou do pedido inicial, constituindo inovação indevida da pretensão colocada em Juízo. Não conhecimento.*

2. *Não há direito adquirido à URP de abril e maio de 1988, em face do disposto no artigo 1º, "caput", do Decreto-lei 2425/88. Matéria já pacificada pelo STF.*

3. *Improcede a pretensão ao recebimento do reajuste dos proventos do mês de fevereiro de 1989, com a aplicação do índice de 26,05%, vez que a Lei 7730/89, ao revogar o Decreto-lei 2335/87, não violou qualquer direito adquirido, mas apenas veio regradar nova forma de reajuste dos benefícios relativamente aos meses futuros.*

4. *Carece de amparo legal a pretensão de aplicação de índice inflacionário expurgado pelo Plano Econômico do Governo Federal, em março de 1990 (84,32%). Inocorrência de ofensa a direito adquirido.*

(omissis...)"

(TRF3, AC 96.03.008749-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 15.8.2000, p. 471)

Ademais, a jurisprudência pátria pacificou, ainda, a possibilidade de relativização da coisa julgada.

Assim, em que pese a condenação para incorporação dos expurgos na renda mensal esteja protegida pelo manto da coisa julgada, ela deve ser relativizada, devendo prevalecer os princípios encartados no art. 37, *caput*, da Constituição da República, principalmente o da moralidade. Cuida-se, assim, de caso em que o magistrado deve decidir sobre dois princípios constitucionais que colidem, situação na qual prevalecerá o bom senso e a razoabilidade.

Embora vigore o princípio da supremacia da coisa julgada, o julgador pode, no processo de execução, em nome dos demais princípios constitucionais, negar sua aplicação. Não há desconstituição da coisa julgada, apenas a constatação de sua inexecutabilidade.

Ressalto, ainda, que o disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005, que versa sobre a inexigibilidade do título judicial, quando "fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal", busca solucionar os conflitos entre a coisa julgada e a supremacia da Constituição. Nesse sentido, o precedente:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. ERRO MATERIAL.*

1. Ao juiz da causa cabe apurar eventuais erros materiais no cálculo de liquidação apresentado, uma vez que estes sempre são reparáveis, não estando acobertados pela coisa julgada ou pela preclusão, nos termos do inciso I do art. 463 do Código de Processo Civil.
2. O reajuste do benefício previdenciário pela equivalência salarial, na forma do art. 58 do ADCT, tem incidência no período de 05/04/89 até 09/12/91.
3. É inexecutável o título judicial que não acoberta a situação fática dos segurados que integraram a lide, especialmente quando o enfoque de abordagem da sentença é relativo a regra que disciplina benefício diverso daquele de que são titulares os segurados.
4. O disposto no parágrafo único do art. 741 do CPC teve apenas o condão de positivizar o entendimento de que a coisa julgada deve também se harmonizar com outros princípios constitucionais de idêntico valor, sob pena de inexigibilidade do título judicial.
5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG. nº 1999.03.00.012650-5/SP, 10ª Turma, Desembargador Galvão Miranda; j.11.10.2005, DJU 16.11.2005, pág. 494).

Portanto, faz-se necessário reconhecer que, por vezes, devem ser relativizados os efeitos da coisa julgada, principalmente quando houver embate entre o direito assegurado e a ordem pública.

Assim, acolho o parecer técnico da Contadoria Judicial deste egrégio Tribunal (f. 165-186), órgão de confiança do Juízo.

Deve ser mantida a sucumbência recíproca no tocante ao pagamento dos honorários advocatícios e periciais, uma vez que moderadamente fixados nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte embargada e dou parcial provimento à apelação** do Instituto embargante, para determinar o prosseguimento da execução no montante apurado pela Seção de Cálculos deste egrégio Tribunal (f. 165-186), mantidos os ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061228-64.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.061228-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GIUSEPPE DI NICOLA

ADVOGADO : JOAO ALBERTO COPELLI

No. ORIG. : 93.00.00126-5 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de título judicial de ação de benefício previdenciário opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando à nulidade da citação, vez que o título judicial era ilíquido e o refazimento dos cálculos, em razão da sua incorreção.

O MM. Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido dos embargos opostos pelo INSS, ao argumento de que não foi apontado de forma específica o erro alegado. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais).

O INSS alega, preliminarmente, nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, vez que não houve produção de prova. No mérito, alega, genericamente, que os cálculos de liquidação apresentam-se incorretos, pois há excesso de execução, em razão da incidência dos índices expurgados da inflação.

A parte autora recorre, adesivamente para majorar a condenação em honorários advocatícios para 15% do valor da condenação.

Com contrarrazões do embargado às fls. 42/43, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O feito ao Programa Judiciário em Dia encontra-se incluído na Meta 2 do CNJ.

Não se deve acolher a alegação do INSS de cerceamento de defesa, vez que se verifica a citação do INSS, nos termos do artigo 730, do Código de Processo Civil, acompanhada com os cálculos aritméticos da execução, não havendo necessidade de produção de prova. Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE CÁLCULO. 1. O juízo de primeiro grau limitou-se a decidir as questões postas, nos estritos limites dos embargos à execução, analisando as alegações do embargante de que teria havido excesso de execução. 2. O acolhimento das informações da contadoria judicial, órgão oficial auxiliar do juízo, não implica cerceamento de defesa, até porque, tratando-se de cálculo aritmético, oposto àquele apresentado pelos embargantes para a execução, prescinde-se de prova técnica (pericial). Por fim, a sentença não é extra petita, atendo-se a sentença à correção do valor a ser executado. 3. Tratando-se de revisão de benefícios que, antes da Constituição Federal, eram inferiores a um salário mínimo, não é crível que se chegue a valor tão alto quanto àquele apresentado pelos embargados (apelantes), ainda mais quando se sabe - como sabiam os apelantes - que houve a regularização administrativa desses benefícios. 4. Tratando-se de substancial sucumbência dos embargados, ora apelantes, não era razoável que se repartissem os ônus da sucumbência. 5. Apelação dos embargados a que se nega provimento. Recurso adesivo do INSS provido. (TRF3- AC199903990021342- Des. Fed. Nino Toldo -DJ- 29/10/2008)*

A permissão de inclusão de índices expurgados na correção monetária é tema pacífico no entendimento jurisprudencial e não configura afronta à coisa julgada, nada mais é que a recomposição do valor da moeda. Confira-se:

*'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APRESENTAÇÃO DA PLANILHA DE CÁLCULO. VÍCIO SUPERADO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO SOFRIDO. NULIDADE AFASTADA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Segundo o art. 244 do Código de Processo Civil, consagrador do princípio da instrumentalidade, os atos processuais serão válidos sempre que preencherem as finalidades para as quais foram idealizados. 2. Indispensável a demonstração do prejuízo sofrido pela parte para a declaração de nulidade do ato processual (pas de nullité sans grief). 3. A ausência de menção, na sentença exequenda, aos índices de correção monetária a serem utilizados, possibilita a incidência dos expurgos inflacionários quando iniciado o processo de execução. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sua inclusão, na fase de execução, não viola a coisa julgada, mesmo que não discutidos no processo de conhecimento. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AGRESP 200401694791- Rel. Min. Jorge Mussi - j. 15/12/2009 e p. DJE 01/03/2010)."*

Não deve ser acolhida, a alegação do embargante em relação à exclusão dos índices expurgados, vez que os feitos da Justiça Federal em fase de execução devem ter como critérios de correção monetária o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Confira-se julgamento:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO DA CONTADORIA MANTIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DO VENCIMENTO DE CADA PRESTAÇÃO. INCLUSÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS. I - A r. decisão agravada deveria, de fato, ter sido proferida pelo órgão colegiado deste E. Tribunal. Todavia, em respeito ao posicionamento adotado pela Ilustre Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, bem como por economia processual, abstenho-me da faculdade de retratação, prevista no art. 557, § 1º do CPC, e passo, desde logo, ao julgamento do mérito do recurso de agravo interposto pelo INSS (fls. 110/118). II - A incidência da correção monetária, em matéria previdenciária, a partir do vencimento de cada prestação, já restou devidamente pacificada, tanto perante o E. STJ (Súmula 148) quanto nesta E. Corte Regional, que editou a Súmula nº 8. III - Outrossim, para correção dos valores devidos, devem ser utilizados os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos,*

atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos, ainda que não espelhem necessariamente o teor do julgado, sem que isto signifique ofensa à coisa julgada. IV - São devidos os índices expurgados referentes aos planos econômicos entre 1989 a 1991, os quais representaram a verdadeira inflação ocorrida no período, observado o período das parcelas pleiteadas, consoante entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça. V - É certo que o cálculo apresentado pelo contador judicial nas fls. 17/19 deve guiar a execução, por ser o que de fato garante a atualização monetária de forma mais ampla, dada a natureza alimentar do crédito exequendo, sem acarretar prejuízo ao beneficiário, e de modo a coibir o injusto enriquecimento do ente autárquico, inexistindo, neste aspecto, contradição e obscuridade no v. acórdão embargado. VI - Agravo a que se nega provimento. (TRF- 3ª Região - AC 199903990027617 - Rel. Dês. Fed. Walter do Amaral - j.01/03/2011 e p.DE 09/03/2011)."

No tocante aos honorários devem ser majorados para 15% do valor das prestações vencidas, conforme a Súmula 111 do STJ e conforme entendimento jurisprudencial deste Tribunal e do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º DO C.P.C. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ART.30 DA LEI 8.212/91. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Não trazendo a parte autora prova do pagamento das contribuições como contribuinte individual, de maio a setembro de 2000, não podem ser computadas para efeito previdenciário, a teor do art.30, II, da Lei 8.212/91. II - A decisão monocrática exauriu a questão relativa ao percentual a ser aplicado e a forma de incidência dos juros de mora, com menção aos dispositivos legais pertinentes. III - Haverá incidência dos juros de mora, de forma globalizada, em relação às parcelas vencidas antes da citação, tendo em vista a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (04.11.1992). IV - Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrente dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já teve oportunidade de decidir o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006. V - Mantidos os honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas de 04.11.1992, data do requerimento administrativo, até novembro de 2010, data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, montante que se coaduna com o disposto no §4º do art. 20 do Código de Processo Civil. VI - Agravo da parte autora improvido (art.557, §1º C.P.C). (TRF3- AC 200961260032- Rel. Juiz Fed. Conv- DJ-10/08/2011)"

Pelo exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS**, e no mérito **nego seguimento ao seu recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e **dou provimento ao recurso de adesivo** majorando a verba honorária para 15% do valor das prestações vencidas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1306306-55.1995.4.03.6108/SP  
1999.03.99.061553-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO FERNANDES ORFAO  
ADVOGADO : EDWARD ALVES TEIXEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.13.06306-2 1 Vr BAURU/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o recálculo do benefício de aposentadoria especial e determinar a fixação da DIB a partir de 18 de março de 1991, com os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do autor os quais foram fixados em R\$ 10% do valor das prestações vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões o INSS requer a reforma da r. sentença. Preliminarmente, pugna pela nulidade da r. sentença sob o argumento de que a MMª Juíza "a quo" não poderia ao acolher os embargos de declaração opostos para alterar substancialmente o resultado. No mérito, alega que o afastamento da atividade deu-se em dezembro de 1994, pelo que é devida aposentadoria apenas nesta data.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, no que tange a alegada nulidade da r. sentença resta insubsistente os argumentos da apelante. Com efeito, com a oposição dos embargos de declaração a matéria é devolvida ao órgão prolator e uma vez reconhecidos vícios que maculem o r. *decisum* a mesma deve ser integrada com a repercussão verificada à espécie. Se a hipótese for de incidência dos efeitos infringentes com a superação dos vícios apontados, é de rigor o provimento do recurso. Impende observar que o autor pleiteia o pagamento dos valores em atraso entre a data do requerimento e data da concessão do benefício, alegando que ao tempo do requerimento administrativo já fazia jus ao benefício pleiteado. Com efeito, O termo inicial do benefício de aposentadoria especial é disciplinado pelo artigo 57 (redação original), § 2º, da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 49 do mesmo diploma legal, *verbis*:

*"Art. 57 - A aposentadoria especial será devida, uma vez que cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física.*

(...)

*§ 2º - A data do início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme disposto no artigo 49.*

*Art. 49 - A aposentadoria por idade será devida:*

*I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:*

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou*  
*b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea a;*

*II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento".*

Dessarte, da análise dos dispositivos supra transcritos, depreende-se que o exercício do direito à aposentação estava condicionado ao desligamento do emprego, de modo que, se a autarquia por se pautar pela legalidade, não poderia, em tese, conceder o benefício tal qual o fixado na r. sentença.

Contudo, a r. sentença não merece reforma neste mister. Isso porque, consoante se demonstra pela documentação colacionada aos autos (fls. 15) o autor já perfazia tempo suficiente para fazer jus ao benefício pleiteado na data do requerimento administrativo, em 18 de março de 1991. Aliás, ao que se infere da documentação juntada aos autos (fls. 23/24) a própria autarquia reconheceu o direito do autor ao dar provimento ao recurso administrativo.

Assim sendo, malgrado a regra dantes reproduzida, o autor não pode ser penalizada por equívocos cometidos pela autarquia ao refutar direito cabalmente comprovado pelo segurado no momento do requerimento. Não se poderia exigir do segurado para o cumprimento da regra aventada que se desligasse do seu vínculo de emprego, unicamente fonte de sustento, para ter o benefício pleiteado seguindo as regras postas, no momento do requerimento, e aguardasse que a autarquia, quando bem lhe aprouvesse julgasse e determinasse a implantação do benefício.

Note-se que este entendimento não se infirma, mesmo examinada a questão à luz do Decreto nº 89.312/84 que condicionava a concessão da aposentadoria especial ao desligamento do emprego, devendo o rigor da norma ser amainado em benefício do segurado, quando a inobservância decorrer de um óbice levantado pela própria autarquia como na hipótese.

Por outro giro, labora em acerto a r. sentença também quando determina o recálculo do benefício, seguindo a sistemática da legislação de vigência na data do requerimento administrativo, inclusive com a repercussão decorrente da alteração do período básico de cálculo.

**Dos consectários legais**

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional.

Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Vale ressaltar, que nos termos fixados pela r. sentença, os valores apurados a título do novo benefício devem ser compensados com eventuais diferenças, deduzidas na fase de liquidação.

#### **Da conclusão.**

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069564-57.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.069564-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE SOARES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO AFONSO DE SOUZA

No. ORIG. : 90.00.00036-3 1 Vr GUARA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos, e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 7.865,26, apurado nos cálculos da contadoria judicial de fls. 19/20. Em face da sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com 50% das custas processuais, como com os honorários advocatícios do respectivo patrono.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em preliminar, a nulidade da sentença por não ter recorrido *ex-officio*; e por cerceamento de defesa, em razão de não ter deferido a realização de prova pericial. No mérito, aduz que a correção

monetária só deve incidir sobre o mês de competência de pagamento, e não sobre o mês referencial, e que houve aplicação equivocada do artigo 58 da ADCT. Alternativamente, requer a redução da verba honorária.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença por falta de determinação de remessa oficial. O reexame necessário é imperioso na fase de conhecimento, decorrendo do interesse público, evidenciado nas situações previstas no artigo 475 do CPC, mas não se mostra cabível na fase de execução, uma vez que não previu a necessidade do duplo grau obrigatório quando o processo já se encontra em fase executória.

Rejeito ainda a preliminar de cerceamento de defesa alegada pelo INSS. Da narrativa dos fatos, depreende-se que, tanto autor, como réu, exerceram seus direitos de ação e de defesa, com os recursos inerentes ao devido processo legal, tal como consagrado pelo artigo 5º, LV da Constituição Federal. Assim, não há nulidade por cerceamento da defesa se evidenciar a desnecessidade de dilação probatória, como na hipótese de julgamento antecipado da lide, por ser a questão unicamente de direito.

O título executivo judicial revela que o INSS foi condenado a pagar ao autor a diferença mensal e consecutiva do valor da aposentadoria por invalidez no período de 29/06/1985 a 31/03/1989, à base de 1,07 salários-mínimos por mês, a ser apurado segundo a Súmula 71 do E. TFR. Juros de mora a partir da citação e 10% de honorários advocatícios sobre o débito apurado.

Da análise dos cálculos elaborados pela contadoria judicial às fls. 19/20, e conforme parecer emitido pelo Setor de Cálculos Judiciais às fls. 47 e verso, no âmbito desta Corte, verifico que as diferenças não foram apuradas corretamente. Há incorreções com relação à proporcionalidade no mês de junho/1985; não foram incluídas as diferenças referentes aos abonos anuais, e os juros de mora foram aplicados de forma incorreta. Assim, o valor acolhido, de acordo com referido parecer, é menor que o ora apurado pela Contadoria Judicial deste Tribunal.

Porém, considerando que não houve recurso da parte contrária, e para não incorrer "*reformatio in pejus*", de rigor a manutenção da sentença proferida, devendo a execução prosseguir pelos cálculos elaborados às fls. 19/20, no valor de R\$ 7.865,26 (sete mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e vinte e seis centavos), atualizado até fevereiro de 1999.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0401097-43.1998.4.03.6103/SP

1999.03.99.073176-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO XAVIER DA SILVA e outros  
: FRANCISCO XAVIER MACHADO  
: FRANCISCO DAS CHAGAS CRUZ  
: ATARCISIO MACHADO  
: EXPEDITO PEREIRA LEITE  
ADVOGADO : MARCOS DRESSLER ARANTES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 98.04.01097-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de benefício deduzido na petição inicial e condenou a autarquia a revisar o cálculo do salário de benefício da parte autora, mediante a aplicação da do IPC-r e pela variação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, para a correção dos salários de contribuição no mês de fevereiro de 1994 e a implantar nova renda mensal inicial, sem a aplicação do redutor decorrente do teto previdenciário. As diferenças apuradas, observada a

prescrição quinquenal, devem ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de 6% (seis por cento) ao ano, devidos desde a da citação. Foi declarada a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais o INSS argumenta que o benefício do autor foi concedido de acordo com a legislação vigente à época, sendo incabível a aplicação da variação do índice do IRSM no benefício do autor ou do IPC-r. Insurge-se, ainda, quanto à não limitação ao teto.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Determinava o art. 31 da Lei 8.213 de 1991, em sua redação original, que todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício seriam reajustados mês a mês de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC).

A partir de janeiro de 1993, o Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM) substituiu o INPC "para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213..." (art. 9.º, § 2.º, da Lei n.º 8.542, de 23 de dezembro de 1992); a Lei n.º 8.700, de 27 de agosto de 1993, inova a matéria, embora mantenha o IRSM e o Fator de Atualização Salarial (FAS); o IRSM, por seu turno, veio a ser substituído pelo Índice de Preços ao Consumidor, série r (IPC-r), por força do art. 21, §§ 1.º e 2.º da Lei n.º 8.880 de 27 de maio de 1994; por fim, o IPC-r foi substituído pelo Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, artigos 7.º, 8.º e 10.º, que se mantém até os dias que seguem.

São duas as condições necessárias e suficientes para que seja reajustado o valor do salário-de-benefício e da RMI, pela aplicação do IRSM aos salários-de-contribuição integrantes do PBC.

Deve o benefício de que se cuida, ou o benefício originário, simultaneamente:

- a) haver sido concedido após o mês de março de 1994, inclusive; e
- b) haver sido utilizado em seu cálculo ao menos um salário-de-contribuição anterior à competência de fevereiro de 1994, inclusive.

O próprio Poder Executivo reconhece ser devido esse reajustamento, observadas as condições acima expostas, como se depreende do texto da Medida Provisória n.º 201, publicada aos 26 de julho de 2004, convertida na Lei n.º 10.999, de 16/12/2004, in verbis:

*"Art. 1º. Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994".*

Nos casos em questão, levando-se em conta a data de início do benefício dos autores Francisco Xavier Machado e Expedito Pereira Leite, a qual foi fixada em 22/02/1996 e 26/02/1996, respectivamente, é de rigor a revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994.

No que toca aos demais autores, é improcedente ao pleito que verte sobre a variação do IRSM.

No que tange ao IPC-r, o § 2º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, estabelece que os salários-de-contribuição serão corrigidos pela variação integral do IPC-r, in verbis:

*"Artigo 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei n.º 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários de contribuição expressos em URV.*

*§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários de contribuição computados no cálculo do salário de benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r".*

Insta salientar que o critério de atualização considera o índice apurado no mês corrente (da competência) para incidir no mês seguinte, portanto, o salário-de-contribuição de julho de 1994 será atualizado pelo índice apurado no mês de junho, uma vez que não é possível a utilização do índice do mês em andamento, cuja apuração de seu percentual se daria de forma parcial ou proporcional. Nesse sentido, o IPC-r apurado no mês de julho de 1994 serviu como critério de atualização em agosto de 1994, não se verificando, assim, qualquer prejuízo ao segurado.

A propósito do tema, colaciono:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INOMINADO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE VARIAÇÃO DO IPC-r EM JULHO DE 1994.**

1. O art. 21, § 2º, da Lei n.º 8.880/94 determina que os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário de benefício serão, a partir de julho de 1994, corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.
2. Existe nos autos documento suficiente para a constatação de que o percentual de 6,08% já foi incorporado na atualização dos salários-de-contribuição da parte autora em julho de 1994.

3. Não é legítimo pretender que o índice inflacionário referente a julho de 1994 seja aplicado para a correção do salário-de-contribuição desse mesmo mês, porque a inflação de um determinado mês é conhecida somente no último dia do mês a que se refere, sendo ela aplicada no mês seguinte, providência que não implica qualquer prejuízo aos beneficiários da Previdência Social, visto que o reajustamento subsequente do valor da renda mensal incorpora a inflação do mês do início do benefício, não permanecendo qualquer lacuna no período de apuração da correção monetária.

4. Agravo inominado a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; AC 898849/SP; Décima Turma; Relator Des. Fed. Galvão Miranda; DJ de 14.03.2005, pág. 524)

Não há que se falar ainda em direito adquirido ao reajuste pelo INPC, pois existente mera expectativa de direito. Em primeiro lugar, porque a norma então vigente quando do advento da Medida Provisória n.º 1.415/96, o art. 29 da Lei n.º 8.880/94, determinava a periodicidade anual para os reajustes, em maio de cada ano, de acordo com a variação do IPC-r nos doze meses anteriores (por força da Medida Provisória n.º 1.053/95 e suas reedições referido índice deixou de ser calculado desde junho de 1995). Em segundo lugar, e o mais importante, antes que se completasse o período previsto no art. 29 da Lei n.º 8.880/94, isto é, antes de completado o período de doze meses a partir de maio de 1995, sobreveio a Medida Provisória n.º 1.415, de 29 de abril de 1996.

É o entendimento pacificado nos tribunais, conforme nos mostra a Súmula 2 da Turma de Uniformização de Jurisprudência do Conselho da Justiça Federal, que diz:

*"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."*

Quanto à pretensão de alteração dos índices de reajustes em 1997, 1999, 2000, e 2001, é de se lembrar que o princípio da preservação do valor real do benefício, conforme já decidiram o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, tem seus contornos fixados pela legislação, Lei 8.213/91 e alterações posteriores, sendo incabível a substituição do índice de reajusta por aquele que o segurado entenda melhor.

É ver:

**"Ementa PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.**

*I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei n.º 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei n.º 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei n.º 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicação do art. 7º da Lei n.º 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.*

*II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.*

*Agravo regimental desprovido."*

(AGA 734820/DF, 5ª T, STJ, de 19/09/06, Rel. Min. Felix Fischer)

E, em decisão de 2 de abril de 2004, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 376.846, apreciou incidentalmente e no aspecto material, a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei 9.711/1998, do art. 4.º, §§ 2.º e 3.º, da Lei 9.971/2000, do art. 1.º da Medida Provisória 2.187-13/2001 e do art. 1.º do Decreto n.º 3.826/2001 à luz do art. 201, § 4.º da Constituição da República, e concluiu pela constitucionalidade desses dispositivos e, conseqüentemente, legais os índices de reajustamento adotados pela autarquia previdenciária. Acolhendo o entendimento do Pretório Excelso, foi cancelada a Súmula n.º 3 da Turma de Uniformização do Conselho da Justiça Federal e em seu lugar editada a Súmula n.º 8, cujo teor é o seguinte:

*"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, NÃO serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001."*

Ademais, é de se lembrar que o princípio da preservação do valor real do benefício, conforme já decidiram o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, tem seus contornos fixados pela legislação, Lei 8.213/91 e alterações posteriores, sendo incabível a substituição do índice de reajuste por aquele que o segurado entenda melhor.

É ver:

**"Ementa PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.**

*I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei n.º 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei n.º 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei n.º*

8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

Agravo regimental desprovido."

(AGA 734820/DF, 5ª T, STJ, de 19/09/06, Rel. Min. Felix Fischer)

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Cabe ainda salientar que o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 bem estabelece que "os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem". E não é só; os §§ 3º, 4º e 5º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91 dispõem sobre os limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição. Assim, não há como se considerar, para fins de salário-de-contribuição, remuneração que supere o limite estabelecido pela legislação ordinária apontada, considerando que o dispositivo constitucional que trata do cálculo da renda mensal inicial não é auto-aplicável, na esteira de entendimento do Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."**

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Agravo desprovido" (AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394);

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.**

Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes

Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro Paulo Medina, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435).

Nessa mesma esteira, pela identidade de fundamentos, os proventos não podem ter reajuste que exceda ao limite máximo do salário-de-contribuição, conforme estabelecido pelo § 3º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido:

**"RESP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS - VALOR - LIMITE - LEI 8.213/91, ART. 136 - O art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, estabelece, literalmente, o valor do salário-de-benefício, não superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício. A mesma orientação está expressa no art. 33, ao disciplinar a - Renda Mensal do Benefício. O reajustamento é tratado no art. 41.**

Nesse contexto deve ser interpretado o disposto no art. 136, da referida lei, ao mencionar - "Ficam eliminados o menor e o maior valor teto para cálculo do salário-de-benefício".

Não faz sentido, o contexto disciplinar o valor do salário-de-benefício, casuisticamente, e, ao depois, adotar norma geral de eliminação dos respectivos valores. Bastaria, então, dispor que não haverá teto, ou simplesmente silenciar. A inteligência do disposto no art. 136, "data venia", é a seguinte: a regra geral, ou seja a relação - salário-de-contribuição/salário-de-benefício - é constante, a fim de manter íntegro o valor da respectiva relação." (STJ; REsp nº 167927/SP, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 04/08/1998, DJ 31/08/1998, p. 127);

"A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º, 33 e 41, § 3º da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos." (TRF - 3ª Região; AC nº 336229/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 17/12/2002, DJU 04/02/2003, p. 349);

"O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês." (TRF - 3ª Região; AC nº 322698/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 13/09/2004, DJU 05/11/2004, p. 469).

Ainda, de forma ilustrativa, quanto ao limite máximo de salário-de-contribuição, os seguintes precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIA.**

I - Aos benefícios concedidos a partir de 05.04.1991, aplica-se o artigo 145 da Lei nº 8.213/91.

II - A legislação prevê limites mínimos e máximos para o salário-de-contribuição, no artigo 28, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto no art. 135.

III - O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês.

IV - O § 3º do art. 41 da Lei 8.213/91 prestigia a correspondência sempre indispensável entre as prestações dos benefícios e as contribuições mensais dos segurados.

V - Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

VI - Recurso do INSS provido.

VII - Prejudicado o apelo dos autores." (AC nº 343569/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 08/11/2004, DJ 09/12/2004, p. 484);

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - LIMITAÇÃO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO - ART. 202 DA CF - REDUÇÃO DO TETO DE CONTRIBUIÇÃO - LEI 7787/89 - ARTS. 135 LEI 8213/91 E 28, § 5º, DA LEI 8212/91 - ART. 41, § 2º, DA LEI 8213/91 - EFICÁCIA DO ART. 58/ADCT - VERBA HONORÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O cálculo da renda mensal inicial dos proventos em tela obedeceu à norma do art. 202 da CF, sem a aplicação de qualquer redutor.

2. A fixação do limite mínimo e máximo de contribuição é da competência do legislador, não se evidenciando a alegada ilegalidade na redução do teto máximo determinada, pela Lei 7787/89.

3. Vale ressaltar que o valor previsto no art. 1º da lei 7787/89 (NCz\$ 1.200,00) equivalia a 10 salários mínimos da época. Não colhe, portanto, o argumento de que foi o Decreto 97.968/89 que fixou o teto de salário de contribuição em 10 salários mínimos.

4. O limite imposto ao valor sobre o qual o segurado recolhe sua contribuição mensal é de lei (arts. 135 da Lei 8213/91 e 28, § 5º, da Lei 8212/91).

5. O art. 58/ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude do advento da Lei 8213/91, em 24-07-91, a qual modificou o critério de atualização dos benefícios previdenciários, que passaram a ser corrigidos de acordo com a variação do INPC, a partir de agosto/91.

6. A norma prevista no art. 41, § 2º, da Lei 8213/91 diz respeito a procedimento administrativo de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

7. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, corrigido, consoante reiterado entendimento desta Corte.

8. Apelo parcialmente provido." (AC nº 526896/SP, Relator Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 28/05/2002, DJ 15/10/2002, p. 444).

Assim, resta claro que a lei estabeleceu os limites de reajustes e fixação do salário-de-benefício e do salário-de-contribuição, não podendo o segurado pretender sozinho melhores técnicas, ao seu próprio alvedrio, sob pena de ferir o Princípio Constitucional da Isonomia.

Cabe explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Sobre o princípio da sucumbência, preleciona o ilustre Professor Nelson Nery Júnior:

*"Há sucumbência quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão judicial diverge do que foi requerido pela parte no processo ( sucumbência formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior daquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro ( sucumbência material), ou ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido." ( Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos; 4ª edição, pág.261)*

No presente caso, restou caracterizada a sucumbência recíproca, uma vez que não prevaleceu, em sua totalidade, o pedido deduzido na petição inicial, vez que além da conversão do acréscimo da variação do IRSM, pleiteava-se também o reajuste dos benefícios e não limitação ao teto.

Totalmente improcedente a demanda em face de alguns dos autores beneficiário da justiça gratuita, deixo de aplicar a condenação em honorários advocatícios, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar apenas a incidência da variação do IRSM no tocante aos autores Francisco Xavier Machado e Expedito Pereira Leite, e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar as verbas acessórias, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091200-79.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.091200-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALMEIDA DE TOLEDO PIZA E ALMEIDA JAYME

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NIVALDO TAVARES

ADVOGADO : PAULO FAGUNDES

No. ORIG. : 98.00.00054-1 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 47/50) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 52/55, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à Vigorelli do Brasil S/A, no período de 20/05/1960 a 30/06/1966, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pelo presidente do sindicato dos trabalhadores da categoria, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'ajustador'.

De início independentemente de controvérsia que recai sobre a prova produzida pelo autor, pontuo que a aposentadoria especial foi criada pela Lei nº 3.807/1960 (vide art. 31), tendo sido regulamentada inicialmente pelo Decreto nº 53.831, que entrou em vigor em 30/03/1964. Ou seja: antes dessa data, não há como reconhecer insalubridade, penosidade ou periculosidade. Assim sendo, resta ao autor apenas o reconhecimento do período laborado entre 31/03/1964 e 30/06/1966.

Antes de analisar se a atividade do autor é ou não especial, apreciarei a controvérsia atinente à possibilidade de ser adotado o formulário SB-40 juntado pelo autor.

O documento de fl. 91 foi expedido pelo sindicato dos trabalhadores da categoria a que pertencia o autor à época, sob o argumento de que havia sido decretada a falência da pessoa jurídica empregadora. É nesse fato que reside a discordância das partes acerca da validade do documento: o INSS sustenta que, estando a pessoa jurídica em estado de falência, caberia ao administrador da massa falida assiná-lo; o autor, de seu turno, aduz que a pessoa jurídica já havia sido encerrada quando da expedição do formulário, razão por que o administrador judicial não poderia tê-lo assinado. A verdade é que não há nos autos nenhuma prova hábil a demonstrar que a falência já havia sido encerrada (com a conseqüente extinção da pessoa jurídica) quando foi emitido o formulário de fl. 91. De todo modo, não se poderia aceitar que o sindicato emitisse o formulário na hipótese trazida a julgamento, pois a esse tipo de instituição só é permitido fazê-lo quando o segurado for empregado avulso não-portuário.

Como já aventado acima, havia a possibilidade, ratificada pela jurisprudência e sumulada pelo extinto TFR, de ser realizada prova pericial para comprovar o caráter especial da atividade, valendo lembrar que também é aceita pelos tribunais a perícia indireta. A prova técnica, entretanto, não foi pedida pelo autor.

Como o documento trazido pelo autor contém vício de forma, seu conteúdo não pode ser levado em conta. À falta de outros elementos a indicarem a insalubridade da profissão, é de rigor o desacolhimento da pretensão deduzida na petição inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar a ação improcedente. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condená-lo, contudo, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-41.1999.4.03.6106/SP  
1999.61.06.005774-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALVORINA BRENTAN PITAO

ADVOGADO : LEA APARECIDA AZIZ GALLEGO e outro

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, nos autos em epígrafe, deu provimento ao pedido e concedeu o benefício previdenciário requerido pela autora.

Insurge-se o INSS, aduzindo não estarem presentes os requisitos necessários à concessão do benefício requerido. Pugna pela inversão do ônus de sucumbência.

É o relatório.

**Decido.**

O *decisum* de 1ª instância deve ser mantido.

No que tange ao pedido de reconhecimento do período laborado como trabalhadora doméstica, equiparada ao rural, os documentos juntados são idôneos e contemporâneos à comprovação, do quanto alegado.

De fato, não procede o quanto asseverado pela autarquia, de que pretende a autora comprovar o alegado tão somente através de prova testemunhal. A segurada logrou trazer ao processo inúmeros documentos que comprovam o período laborado pela mesma.

O regime de labor rural obedece a uma das espécies de reconhecimento especial, admitindo a comprovação por meio de prova testemunhal, desde que esta seja acompanhada de início de prova material, apta à comprovação dos depoimentos colacionados.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PROVA DOCUMENTAL DO GENITOR. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 557 §1º - CPC. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Cópia da certidão de registro de imóveis referente ao imóvel agrícola e cópia da certidão de casamento (26.09.1944), nos quais conta o termo "lavrador" para designar a profissão do genitor, além de cópias dos certificados de cadastro emitidos pelo INCRA, dos anos de 1968 a 1970, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. III - Restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 08.03.1968 a 05.05.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. IV - Agravo interposto pelo INSS improvido.*

*(5139 SP 2006.03.99.005139-0, Relator: JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, Data de Julgamento: 14/02/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA. 1. O tempo de serviço rural para fins previdenciários pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do Egrégio STJ. 2. Havendo início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, é de se considerar plenamente comprovado o exercício da atividade rural. 3. A contemporaneidade entre a prova documental e o período de labor rural equivalente à carência não é exigência legal, de forma que podem ser aceitos documentos que não correspondam precisamente ao intervalo necessário a comprovar. Precedentes do STJ. 4. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural. 5. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença "stricto sensu" previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo ("sine intervallo").*

*(SC 0016851-92.2010.404.9999, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 09/02/2011, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/02/2011)*

No que tange aos demais períodos laborados, a apelada logrou demonstrar o tempo de contribuição, de forma compatível com a legislação vigente, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seu art. 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:

Ano de implementação das condições	Meses de contribuição exigidos
1991	60 meses
1992	60 meses
<b>1993</b>	<b>66 meses</b>

Da CTPS da apelada, consta período laborado em que a mesma contribuiu com a Previdência, entre 01/10/90 e 07/01/92 e entre 01/07/92 e 02/08/99, perfazendo um total de 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 13 (treze) dias, superando o limite para os ingressantes no sistema com todos os requisitos adimplidos até 1993.

Portanto, restaram comprovados a condição de segurada da apelada, bem como os períodos necessários à concessão do benefício.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenacionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Os honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, devem ser mantidos no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da súmula 111 do Colendo STJ.

Do exposto, somando-se o tempo rural reconhecido na instrução probatória, acrescido dos demais períodos laborados em atividade urbana, devidamente comprovados documentalmente, faz jus a apelada à concessão do benefício previdenciário requerido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso do INSS.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005535-16.1999.4.03.6113/SP  
1999.61.13.005535-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOEL SOARES MOURA incapaz  
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro  
REPRESENTANTE : MALVINA SOARES DE MOURA  
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000082-28.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.000082-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO MESCHINI e outro  
: MARIA APARECIDA MELATTO PEIXOTO  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
: JULIO CESAR POLLINI  
SUCEDIDO : DECIO PEIXOTO falecido

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 100/101 que julgou parcialmente procedentes os Embargos, determinando o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos de fls. 59/73, elaborados pelo Contador Judicial. Em face da sucumbência mínima do Embargado, o INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor efetivo da execução.

Inconformado, o Embargado interpôs recurso de apelação, alegando que os cálculos acolhidos estão em desacordo com o título executivo, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante correção de todos os salários-de-contribuição, sem qualquer redução, pelo mesmo número de salários mínimos referente a cada faixa de contribuição, ou pela variação da ORTN/OTN/BTN, aplicação da Súmula 260 TFR e do artigo 58 ADCT, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas (pela Súmula 71 TFR) e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação (12 prestações a serem vencidas).

Foram efetuados depósitos nos autos principais.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação complementar, no valor de R\$ 23.339,88.

Citado, o INSS interpôs os presentes embargos, julgados parcialmente procedentes.

Merece parcial reforma a r. sentença recorrida.

De acordo com as informações prestadas pelo Contador Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, com atribuição de fornecer ao órgão julgador os elementos técnicos necessários ao julgamento, juntadas às fls. 127/135:

"Inicialmente, vale observar tratar-se o processo principal de ação ordinária revisional de benefícios, ajuizada em 07/1990, onde os segurados contavam com a perspectiva de que o INSS não atualizaria todos os trinta e seis salários de contribuição, em detrimento ao § 3º do artigo 201 da CF/88.

Entretanto, no caso concreto, as efetivas concessões de aposentadoria se deram entre 09/1991 e 09/1992, ou seja, os benefícios dos dois segurados já foram concedidos com base na Lei nº 8.213/91, mais especificamente, através da correção monetária dos trinta e seis últimos salários de contribuição através do INPC.

Por sua vez, quando do ingresso da ação já eram os segurados JOSE ANTONIO MESCHINI e DÉCIO PEIXOTO detentores de benefícios de abonos de permanência em serviço (espécie 48), respectivamente, com DIB's em 01/05/1990 (fls. 199- proc. adm. anexo) e 01/01/1988 (fls. 03-proc. adm. anexo), concedidos nos termos do Decreto nº 89.312/84 (legislação anterior), ou seja, sem a correção monetária das últimas doze contribuições.

De qualquer forma, para o efetivo cumprimento do título executivo judicial, consubstanciado pela r. sentença de fls. 28/31-apenso, teríamos que a liquidação deveria prosseguir nos seguintes moldes:

a) revisão da RMI com base na atualização monetária de todos os trinta e seis salários de contribuição através da variação do salário-mínimo ou através da variação da ORTN/OTN/BTN, neste caso, com a substituição destes

- indexadores pelos respectivos IPC's de 06/1987, 01/1989, 03/1990 e 04/1990 e, se o caso, desconsiderar quaisquer limitadores impostos pela legislação previdenciária;
- b) aplicação da Súmula nº 260, do extinto TFR quando do primeiro reajustamento;
- b1) ainda no que concerne ao reajustamento do benefício, deveriam os valores devidos serem vinculados através da equivalência salarial no período previsto pelo artigo 58 do ADCT-CF/88, ou seja, até 08/1991, conforme se depreende da fundamentação da referida decisão;
- c) as diferenças apuradas deveriam ser atualizadas monetariamente através da Súmula 71, do extinto TFR (variação do salário-mínimo);
- d) sobre as diferenças corrigidas deveriam ser aplicados juros de mora de 6% ao ano contados desde a data da citação (07/1990: fls. 25-vs-apenso);
- e) os honorários advocatícios deveriam ser estimados através do percentual de 15%, apenas sobre o valor de doze prestações vincendas.

Importante ressaltar que a execução do julgado teve início com base nos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição (espécie 42), reforçando que já foram elaboradas contas de liquidação para o segurado DÉCIO PEIXOTO, em consequência, também para a pensionista MARIA APARECIDA MELATTO PEIXOTO (fls. 181-apenso), mais especificamente, aquelas de fls. 132/133-apenso (*apuração de diferenças de 09/1991 a 10/1993*), fls. 214/217-apenso (*apuração de diferenças de 11/1993 a 09/1995*) e fls. 265/267-apenso (*apuração de diferenças de 10/1995 a 06/1996*), sendo que em todas as três concretizou-se o pagamento para os interessados através de sequestro em relação às duas primeiras contas e através do Precatório nº 98.03.045326-2 para a terceira.

Posteriormente, às fls. 311/327-apenso, foram apresentados novos cálculos de liquidação para o segurado JOSE ANTONIO MESCHINI (*apuração de diferenças de 09/1991 a 12/1997*) e para a pensionista MARIA APARECIDA MELATTO PEIXOTO (*apuração de diferenças de 07/1996 a 12/1997*), tratando-se estes do objeto dos presentes embargos à execução.

Chamada a se manifestar, temos que a Contadoria Judicial apresentou cálculos de liquidação, às fls. 59/73, atualizados para 12/1997 e que resultaram no valor total de R\$ 21.821,41, sendo estes acolhidos pela r. sentença dos embargos à execução de fls. 100/101.

Isto posto, temos que a Contadoria Judicial acabou também por realizar seus cálculos de liquidação em relação às aposentadorias por tempo de contribuição de ambos os segurados, até porque foram estas as contas que vieram para discussão nestes embargos à execução.

De qualquer forma, no que concerne às aposentadorias por tempo de contribuição, tratou a Contadoria Judicial de nada mais fazer do que revisar as RMI's dos segurados através da variação do salário-mínimo, bem assim através da variação da ORTN/OTN/BTN, neste caso, com a substituição destes indexadores pelos respectivos IPC's de 06/1987, 01/1989, 03/1990 e 04/1990, a fim de determinar se houve vantagem com o julgado neste aspecto.

Assim sendo, a Contadoria Judicial aferiu que para os dois segurados as RMI's estimadas com base na atualização monetária dos trinta e seis salários de contribuição através da variação do salário-mínimo (revisadas) foram mais vantajosas do que aquelas onde foram atualizados os trinta e seis salários de contribuição através do INPC (concedidas). Neste particular, vale informar que a RMI revisada do segurado (falecido) DECIO PEIXOTO, às fls. 69, merece um singelo reparo, mais especificamente, no tocante ao fator de correção de 06/1989, pois utilizou-se 515,970516 em vez de 350,000000. Para ter esta confirmação basta verificar a revisão de RMI do segurado JOSE ANTONIO MESCHINI, conforme fls. 63, onde utilizou-se de maneira apropriada o fator de correção no patamar de 350,000000 em 06/1989. No tocante à apuração de diferenças, temos que a Contadoria Judicial o fez mediante o confronto entre a evolução da RMI revisada (36 contribuições corrigidas pelo salário-mínimo), através da variação do salário-mínimo, contra a evolução da RMI implantada (36 contribuições corrigidas pelo INPC), através dos índices da política salarial.

Por sua vez, no tocante à equivalência salarial, absorve-se claramente pela fundamentação da r. sentença (fls. 30-apenso) que a equivalência salarial deveria guardar relação com o artigo 58 do ADCT-CF/88, ou seja, como os efeitos deste terminam em 08/1991 e os benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição somente se iniciaram em 09/1991, faz com que as contas da Contadoria Judicial mereçam ser reparadas neste aspecto.

Em que pese a r. sentença de fls. 28/31-apenso ter determinado a aplicação da Súmula 71-ex TFR na correção monetária das diferenças apuradas, acabou a Contadoria Judicial por tê-la limitado até a data do ajuizamento da demanda, pois assim previa o ato normativo que vigorava quando da elaboração da conta embargada, tratando-se do Provimento nº 24/97 - COGE JF3R.

No mais, em relação às contas da Contadoria Judicial, cumpre-nos destacar que os juros de mora foram aplicados em percentual decrescente de 0,5% ao mês, iniciando a contagem desde a citação (07/1990: fls. 25-vs-apenso), bem assim que os valores a título de honorários advocatícios foram estimados de maneira apropriada, na medida em houve a aplicação do percentual de 15%, apenas sobre as doze prestações vincendas, nos exatos termos da r. sentença.

Vale, ainda, observar que a pensionista MARIA APARECIDA MELATTO PEIXOTO na conta embargada de fls. 320/325-apenso apurou diferenças somente no período de 07/1996 a 12/1996, não contestando o período de 09/1991 a 06/1996, onde já recebera através das três contas de liquidação anteriores e que ensejaram os dois sequestros e o Precatório nº 98.03.045326-2.

Deste modo, entendo que seria mais conveniente que a Contadoria Judicial também realizasse desta forma e não como efetivamente procedeu às fls. 68/73, onde apurou diferenças no período de 09/1991 a 12/1997, atualizando-as para 12/1997, para somente depois confrontar com os três valores já recebidos anteriormente e que foram também atualizados das respectivas ocorrências de pagamento até 12/1997.

Assim sendo, realizados estes singelos ajustes nas duas contas da Contadoria Judicial em relação às aposentadorias por tempo de contribuição, então, teríamos que a liquidação atualizada para 12/1997 (data das contas embargadas) deveria prosseguir pelo valor total de **R\$ 8.408,81** (oito mil, quatrocentos e oito reais e oitenta e um centavos), conforme resumo e planilhas anexos.

Importante salientar que este serventário se ateve à conferência dos cálculos das aposentadorias por tempo de contribuição dos segurados, por tratarem-se de onde reside a discussão nos autos, bem assim pelo fato de não haver qualquer controvérsia entre as partes acerca de serem estes benefícios que devem embasar a execução do julgado, entretanto, conforme já houveramos informado, tais benefícios ainda não tinham sido implantados quando da prolação da r. sentença que embasou o título executivo judicial, mas sim eram os segurados, na ocasião, detentores de abono de permanência em serviço."

Os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial deste Tribunal, juntados às fls. 130/135, refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, considerando o disposto na legislação de regência e os valores já recebidos pelos Embargados.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recursos, devolvam-se os autos à vara de origem, para prosseguimento da execução.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-43.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.000372-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENTIL FASCI e outros  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro  
APELADO : HELLADIO DE ARRUDA FALCAO  
: OSWALDO BERNARDO  
: MILTON HERMENEGILDO falecido  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
HABILITADO : MARIA NEIDE DE OLIVEIRA HERMENEGILDO e outros  
: VIVIANE HERMENEGILDO PEDRO FORTE  
: HAMILTON CESAR HERMENEGILDO  
: GISLAINE APARECIDA HERMENEGILDO  
: CRISTIANE ANTONIA HERMENEGILDO FERRANTE

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
APELADO : ARY DE ALMEIDA PRADO  
: MAURICIO BARROQUELLO  
: ORLANDO DE ALMEIDA LOPES  
: DIRCEU TEIXEIRA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 25 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida não está submetida à remessa oficial.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.**

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

**"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ART. 475, II, DO CPC.**

*1. A Eg. Corte Especial firmou entendimento no sentido de que a sentença proferida em embargos à execução de título judicial opostos por autarquias e fundações não se sujeita ao reexame necessário (art. 475, II do CPC), tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição sendo inaplicável em execução de sentença devido ao preavalecimento da disposição contida no art. 520, V, do CPC.*

*2. Ressalva do ponto de vista do Relator quanto à negativa de seguimento do reexame necessário por decisão monocrática, com base no art. 557/CPC.*

*3. Afastada, por maioria, a preliminar de inconstitucionalidade e, por unanimidade, negado provimento ao recurso." (REsp nº 262990 / RS, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 11/09/2001, DJ 11/03/2002, p. 225).*

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar o pagamento dos valores pagos em atraso, com os acréscimos incidentes (correção monetária e juros), além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor dos débitos vencidos.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 45.739,59 (em 12/1997), impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença que determinou o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 105/115:

"A conta embargada às fls. 185/208 dos autos principais apresenta o cômputo das seguintes diferenças:  
de 27/09/91 a 30/09/92 para os autores Gentil Fasci, Oswaldo Bernardo e Milton Hermenegildo;  
de 01/08/91 a 30/08/92 para o autor Maurício Barroquello; e

de 02/10/91 a 31/12/91 incluindo o abono anual para o autor Orlando de Almeida Lopes.

Entretanto, às fls. 77/85 dos autos principais a autarquia informa as seguintes diferenças pagas posteriormente:

- a) de 27/09/91 a 31/08/92 para os autores Gentil Fasci, Oswaldo Bernardo e Milton Hermenegildo;
- b) de 01/08/91 a 30/06/92 para o autor Maurício Barroquello; e
- c) de 02/10/91 a 30/11/91 para o autor Orlando de Almeida Lopes.

Sendo assim, a conta embargada computou diferenças além das declaradas pelo INSS, motivo pelo qual os cálculos dos autores são superiores aos efetuados por esta Seção de Cálculos.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando as diferenças informadas às fls. 77/85 dos autos principais, descontando os pagamentos administrativos e efetuando a correção monetária desde quando vencidas as prestações de acordo com a Lei nº 6.899/81, tendo em vista que todas as diferenças apuradas são posteriores ao início da vigência dessa Lei, conforme decidido no v. acórdão às fls. 157/164 e confirmado às fls. 171/174 dos autos principais.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor total de R\$ 40.796,60 (quarenta mil, setecentos e noventa e seis reais e sessenta centavos), atualizado para a data da conta embargada (12/1997), conforme planilhas anexas."

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 105/115.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00026 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0051102-42.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.051102-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MANOEL ARCA  
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 91.00.00072-6 2 Vr AVARE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão interlocutória que não acolheu a impugnação dos cálculos apresentada pela autarquia, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo agravado.

Alega o INSS que a conta de liquidação está em desacordo com o título executivo e contém erros materiais, não podendo servir de base à execução.

Em decisão de fl. 49, não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contramina às fls. 55/62.

É o breve relatório. Decido.

Insurge-se a autarquia, em apertada síntese, contra a decisão interlocutória que não acolheu a impugnação dos cálculos apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo agravado.

De início, constato a tempestividade do recurso interposto, considerando a regra inscrita no artigo 188 do Código de Processo Civil.

Ainda em sede preliminar, verifico que não há qualquer irregularidade na representação processual da autarquia, visto que os procuradores que a representam são concursados e não necessitam apresentar procuração nos autos, conforme jurisprudência pacificada dos tribunais superiores.

No mérito, assiste razão, em parte, ao INSS.

De acordo com a sentença de primeiro grau, proferida na fase de conhecimento, o INSS foi condenado a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação da Súmula 260 TFR e do artigo 58 ADCT, pagando as diferenças daí decorrentes.

No julgamento do recurso de apelação interposto pelo INSS, o TRF 3ª Região determinou a revisão da renda mensal inicial, mediante correção dos 36 últimos salários-de-contribuição, além da aplicação da Súmula 260 TFR e da equivalência salarial (de cinco salários mínimos).

Ao final, consta expressamente do voto condutor que "para o fim de se aferir o montante do benefício previdenciário devido ao autor, o senhor contador judicial observará na conta de custas e de liquidação cálculo compatível com o estrito direito à percepção do benefício, o qual não extrapolará esse limite."

A parte autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 13.993,7473 BTN + TR.

Afirma a autarquia que a conta de liquidação está em desacordo com o título executivo e contém vários erros materiais, não podendo servir de base à execução.

O que se busca na fase de execução é a efetivação dos comandos contidos no título executivo, nem menos, nem mais. Considerando o interesse público envolvido na demanda, não há como autorizar o pagamento de valores manifestamente indevidos, não albergados pelo título executivo e em desacordo com a prova documental expressamente juntada aos autos.

O erro material pode - e deve - ser corrigido a qualquer tempo e grau de jurisdição, como demonstram os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL DEVIDO. OMISSÃO DA SENTENÇA EXEQUENDA. CÁLCULOS ELABORADOS COM PERCENTUAL DE 60%. LEI 6.367/76. PERCENTUAL DE 40%. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. Fixado incorretamente o percentual para o pagamento do auxílio-acidente pela sentença exequenda, deve ser utilizado o valor determinado pela legislação vigente à época da concessão desse benefício. 2. Não configura ofensa à coisa julgada a correção de cálculos em sede de execução, ainda que não tenham sido opostos embargos à execução. 3. Constatado erro material na elaboração dos cálculos, a procedência do recurso fica vinculada ao exame das provas constantes dos autos. Incabível a reapreciação do entendimento esposado pelo aresto recorrido, em virtude do óbice do verbete sumular 7/STJ. 4. Recurso especial improvido.**

(STJ, RESP 200602579871, DJ3 DATA: 13/10/2009, 5ª Turma, Relator ARNALDO ESTEVES LIMA)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL NA APURAÇÃO DOS VALORES DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A EXECUTAR. 1. Tendo em vista o princípio da supremacia do interesse público, bem como que o erro material na conta de liquidação que gerou a execução pode ser reconhecido e corrigido a qualquer tempo, a questão posta deve ser analisada no**

mérito. 2. Verifica-se que houve **erro** nos cálculos da contadoria, pois não foi aplicado o coeficiente de cálculo correto à RMI dos autores quando do cálculo de sua aposentadoria proporcional, isto é, o contador do juízo não aplicou o percentual de 70% e 76 % sobre o salário-de-benefício dos autores. 3. Aplicados tais percentuais, não existiram diferenças a executar, eis que a **correção** dos salários-de-contribuição do período base-de-cálculo do benefício dos agravados já fora realizada pela autarquia, administrativamente, 4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG 200003000209907, DJF3 DATA: 18/09/2008, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS)  
**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EQUIVALÊNCIA COM O SALÁRIO MÍNIMO. ERRO MATERIAL. SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR. ART. 58 DO ADCT. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NA VIGÊNCIA DA CF/88. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NADA DEVIDO. REVISÃO DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. AUSÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.** - Agravo retido não conhecido uma vez que não reiterado em sede de apelação, conforme disposto no artigo 523, § 1º do CPC. - Os autores, após proporem ação revisional, executaram valores indevidos, porque: a) não se pode incorporar índices expurgados na **correção** monetária do débito; b) não se aplica a súmula nº 260 do ex. Tribunal Federal de Recursos aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988; c) o art. 58 do ADCT não tem aplicabilidade aos benefícios dos embargados. - Presença de **erro material** nos cálculos, cognoscível e corrigível a qualquer tempo, decorrentes de título executivo incompatível com o ordenamento jurídico, gerador de vultoso excesso à **execução** (art. 741, V c/c 743 do Código de Processo Civil). - Ausência de violação à coisa julgada, porque deve prevalecer o respeito ao **interesse público** e à moralidade administrativa (art. 37, caput, da Constituição Federal), princípio a ser observado em todo o ordenamento jurídico. - Os índices expurgados da inflação, do IPC, não são admitidos para fins de **correção** do salário-de-contribuição, mas somente para **correção** do débito **previdenciário** decorrente de título executivo judicial. - Os benefícios dos autores foram concedidos no chamado "buraco negro" e foram reajustados consoante a regra de transição prevista no art. 144 da Lei nº 8.213/91. Inexistem dúvidas de que todos os salários-de-contribuição foram atualizados, pelos índices pertinentes, a fim de compor o salário-de-benefício e a renda mensal. - Não há a incidência do art. 58 do ADCT para os benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988. Inteligência da Súmula 687 do STF. - Agravo retido não conhecido. - Apelação do INSS provida. - Embargos à **execução** julgados procedentes. - **Execução** extinta, na forma do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

(TRF 3ª Região, 200403990280503, DJU DATA: 27/03/2008 p. 667, 7ª Turma, Relatora JUIZ RODRIGO ZACHARIAS)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.** 1- A decisão judicial ao determinar a incidência do artigo 58 do ADCT e, subseqüentemente, à Lei n.º 8.213/91, sem excluir os indexadores expurgados ao reajuste dos benefícios incorreu em **erro material**. 2- Pouco importa que a existência de **erro material** decorra do próprio título judicial - e não do mero cálculo aritmético - ao aplicar cumulativamente índices diferentes apurados por métodos diversos, relativos a um mesmo período. A desproporção entre o valor pretendido pelos Agravados (R\$439.362,00, atualmente R\$808.972,78) e o que entende devido o Agravante (R\$49.594,98) é de tal ordem que não se compatibiliza com os benefícios efetivamente devidos aos segurados, ainda que corrigidos para preservar o seu valor original. 3- O **erro material**, por acarretar graves conseqüências jurídicas, pode e deve ser alegado e acolhido a qualquer tempo e grau de jurisdição, qualquer que seja a forma de que se revista, sob pena de ofender-se o princípio da moralidade. 4- Muito embora tenha ocorrido a inércia do INSS no momento oportuno, o **interesse público**, que envolve o sistema **previdenciário** e os recursos fazendários, não admite que cegamente a Justiça permaneça inerte. 5- O título judicial por trazer comando incompatível com os ditames constitucionais, em especial o princípio da moralidade, deve ser corrigido a qualquer tempo, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa. 6- Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido e Agravo Regimental dos Autores prejudicado.

(TRF 3ª Região, AG 97030899080, DJU DATA: 14/12/2006 p. 423, 9ª Turma, Relator JUIZ SANTOS NEVES)

Nestes termos, nova conta de liquidação deve ser elaborada em primeiro grau, de acordo com os seguintes parâmetros: recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os trinta e seis últimos salários-de-contribuição; aplicação da Súmula 260 TFR e do artigo 58 ADCT.

Correção das diferenças pelos critérios das Leis ns. 6.899/81, 8.213/91 e alterações subseqüentes, consubstanciadas no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial.

O artigo 58 do ADCT/CF-88 é norma de eficácia temporária, como se vê do seu enunciado:

'Art. 58 - Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.'

É equivocada a vinculação ao salário mínimo após 09/12/1991, devendo ser observados os critérios estabelecidos pela Lei n. 8.213/91 e alterações subsequentes.

A sentença proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado não determinou a aplicação da equivalência salarial após a efetiva implantação do Plano de Custeio e Benefícios; não sendo possível interpretá-la de maneira extensiva e contrária ao entendimento já consolidado pelos Tribunais Superiores, especialmente pelo Supremo Tribunal Federal, a quem cabe a interpretação última do texto constitucional.

Neste sentido:

*'PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIPARAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS À ÉPOCA DA CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE A PARTIR DE JANEIRO DE 1992.*

*A equivalência entre os reajustes do salário-mínimo e dos benefícios previdenciários vigorou de abril de 1989 até a efetiva implantação da Lei nº 8213/91, em janeiro de 1992, nos termos do art. 58 do ADCT.*

*Após janeiro de 1992, ficou vedada a equiparação com o salário-mínimo, inexistindo direito adquirido ou redução salarial.'*

*(TRF 5ª Região, AC nº 80.817-CE, Reg. 95.05.12905-0, Rel. Des. Fed. Petrucio Ferreira, DJU 15/12/95, p. 87.670)*

*'DIREITO PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO E REPOSIÇÃO DE BENEFÍCIO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 58 DO ADCT, APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 8213/91.*

*O artigo 58 do ADCT auto-limitou sua vigência até a implantação do plano de custeio e benefícios, ocorrida com a Lei nº 8213/91, que estabeleceu o INPC como base de reajuste dos proventos previdenciários, não se podendo falar, portanto, após esta lei, em manutenção do valor do benefício em número de salários mínimos.'*

*(TRF - 3ª Região, AC nº 96.03.014406-1, Rel. Des. Fed. Pedro Rotta, j. 01/04/96)*

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO INSS**, determinando a realização de nova conta de liquidação, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo para recursos, retornem os autos à Vara de origem, para prosseguimento da execução.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003665-78.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.003665-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : NATAL BOSSO  
ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLOVIS ZALAF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00167-7 3 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão formulado na petição inicial e condenou o autor na verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de apelação o autor argumenta que tem direito à atualização dos 36 SC na forma do art. 202 da CF, incidindo, no primeiro reajuste do benefício, o índice integral, nos termos da Súmula 260-TFR, bem como o art. 58 ADCT e as inflações de junho de 1987, janeiro de 1989, os IPCs de março e abril de 1990, além do IGP de fevereiro de 1991. Por fim, que a correção pela variação da ORTN/OTN é devida nos últimos 36 SC.

Houve contrarrazões.

#### **Este, o relatório.**

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

É preciso salientar que a data de início do benefício de aposentadoria especial do autor é de 25/02/1992 (fl. 09/12), sob a égide da Constituição de 1988 e da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista a data de início do benefício, no presente caso, se afiguram inaplicáveis os critérios da Súmula 260, do ex. Tribunal Federal de Recursos e artigo 58 do ADCT. Neste sentido, manifestou a Egrégia Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTO-APLICABILIDADE DO ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. ARTIGO 58 DO ADCT/88 E SÚMULA 260-TFR. INAPLICABILIDADE AO CASO. PRECEDENTES.*

*1. O preceito do artigo 202, caput da Constituição Federal não é auto-aplicável, por ser necessária a edição de lei ordinária para sua fruição.*

*2. Os critérios da Súmula 260-TFR e do artigo 58 do ADCT-88 não se aplicam aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento." (Agravo Regimental no agravo de instrumento, Processo 2987709/MG, DJ 01/06/2001, página 79).*

De igual forma, condição necessária, embora não suficiente, para que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN/BTN é que haja salários-de-contribuição compreendidos no período de vigência da Lei n.º 6.423, de 17 de junho de 1977, publicada no Diário Oficial da União aos 21 de junho de 1977, isto é, desde a data de sua publicação, até o dia 4 de outubro de 1988, o que incoorre no caso concreto.

No tocante a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT dispôs que sete meses após a promulgação da Constituição Federal (05/04/89), os beneficiários da Previdência Social passariam a ter direito à revisão dos seus benefícios para assegurar a equivalência em número de salários mínimos que representavam no momento de sua concessão.

Por outro lado, tal norma perdeu sua eficácia com a regulamentação do Plano de Benefício da Previdência Social, através do Decreto nº 357/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

*"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ, REsp. 438617, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, in DJ 19/12/2003, p. 561)*

*"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, in DJU 13/12/99, p. 125).*

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentada pelo Decreto nº 357/91, não alcançando o benefício do autor que é posterior a esse período.

Passado o período de vigência do artigo 58 do ADCT, a Constituição Federal, em seus art. 194, inciso IV do art. 194 e 201, § 2º, assegurou a preservação dos benefícios e seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

Constata-se ainda que os benefícios, ora em análise, foram concedidos com base nos critérios da Lei 8.123/91, **com a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo pelo INPC**, na forma da versão originária do artigo 31, tendo a autarquia previdenciária, assim, agido nos termos da legislação em vigor (REsp 618.808 SP, **Min. José Arnaldo da Fonseca**; REsp 529.491 SP, **Min. Hamilton Carvalhido**; REsp 479.152 RS, **Min. Laurita Vaz**).

Logo, o cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial, em decorrência da média aritmética dos salários-de-contribuição, encontra-se correto, o que se coaduna, portanto com a determinação constante no caput da redação originária do art. 202 da CF/88.

Não é demais lembrar que, uma vez fixada a renda mensal inicial nos termos da Lei 8.213/91, os reajustes subsequentes se darão nos termos dos índices de reajustes oficiais.

A Constituição Federal, em seus art. 194, inciso IV, e 201, § 2º, assegurou a preservação dos benefícios e seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

Os benefícios previdenciários, de acordo com a orientação jurisprudencial, passaram a ser contemplados com índices suficientes a preservar-lhes o valor real, em caráter permanente, segundo previsão constitucional. Não é devido nenhum outro critério de reajuste diverso daquele estabelecido pela legislação previdenciária, a partir do art. 58 do ADCT, pois o Plano de Benefícios (Lei nº 8.213/91) afasta qualquer pretensão à adoção de índices diversos daqueles legalmente definidos.

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. O INPC foi sucedido pelo IRSM, na forma da Lei nº 8.542/92, e o IPC-r, pela Lei nº 8.880/94.

Em seguida, a Lei nº 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), junho de 2002 (9,20%) e junho de 2003 (19,71%), com os índices estabelecidos conforme a Lei 9.971/00, a MP 2.187-13/01 e os Decretos 3.826/01 e 4.249/02.

A contar do advento da Lei n. 11.430/2006, que acrescentou o art. 41-A na Lei n. 8.213/91, os benefícios previdenciários voltaram a ser reajustados com base na variação do INPC.

Mais ainda. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado o entendimento de que os índices de reajuste aplicáveis são aqueles previstos na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, conforme se verifica da seguinte de ementa:

*"Após a vigência da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, e legislação posterior, aplicando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. Inaplicável, após janeiro/92, o critério revisional pela equivalência com o salário mínimo. Precedentes." (REsp nº 440276/PB, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 04/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 291)"*

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1205668-31.1997.4.03.6112/SP

2000.03.99.013543-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLENE PONTES GARCIA  
ADVOGADO : JOSE BEZERRA DE MOURA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 97.12.05668-6 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se remessa oficial e de recurso de apelação do INSS, interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido deduzido na petição inicial e condenou a autarquia a proceder o recálculo da pensão da autora, considerados os 36 salários de contribuição corrigidos monetariamente, e posterior incidência dos reajustes salariais ocorridos no período de vigência do benefício de aposentadoria percebido pelo segurado, e, por via consequência, o pagamento das diferenças apuradas devidamente corrigidas e apuradas monetariamente. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais o INSS argumenta que o benefício do autor foi concedido de acordo com a legislação vigente à época, não havendo falar em revisão. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Houve contrarrazões da autora.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de benefício de pensão por morte concedido em 20/07/1995, portanto, na vigência da Lei 8.213/91. Observe-se que o segurado falecido era beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 06/04/1990.

No caso, deve ser aplicada a máxima *tempus regit actum*, pois o benefício de pensão por morte foi concedido na vigência do artigo 75, da Lei 8.213/91, já com alteração introduzida pela Lei 9.032, de 1995, *in verbis*:

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)"*

Portanto, irretocável a r. sentença que determinou o recálculo do benefício da parte autora com o recálculo da pensão da autora, considerados os 36 salários de contribuição corrigidos monetariamente e o posterior reajuste legal até a concessão do benefício de pensão por morte percebido.

Como bem ressaltou o MM Juiz *a quo* o extrato trimestral encartado aos autos informa que aposentadoria que deu ensejo a pensão era devida no montante de R\$ 616,14 (seiscentos e dezesseis reais e catorze centavos) na competência de junho de 1995, quando do óbito do segurado, restando evidenciado o erro de cálculo quando da alteração para a pensão morte agora fixada em R\$ 242,31 (duzentos e quarenta e dois reais e trinta um centavos).

Assim sendo, verificada a coexistência de erro na elaboração do cálculo da pensão por morte, é de rigor a revisão do benefício, mantida a r. sentença.

Cabe explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para explicitar as verbas acessórias, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017748-02.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.017748-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE GERALDO DOS SANTOS CRUZ

ADVOGADO : PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.00023-8 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação do INSS e do autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, declarando que a RMI do benefício com DIB em 14/10/1992 é de Cr\$ 1.097.406,73, não havendo diferenças a serem recebidas pelo autor e, sim, pelo INSS, em face da concessão da primeira RMI, à maior, do benefício pela Autarquia concedido. Fixou a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais o autor alega que a apuração da RMI deve ser feita com base no PBC de 48 meses, tomando-se salários superiores ao mínimo, bem assim, que não poderia ter revisto, o INSS, a RMI para reduzi-la porque inaplicável o disposto no art. 144 da Lei nº 8.213/91.

Apela, também, o INSS sustentando que apurou corretamente a RMI, pugnando pela improcedência do pedido.

Houve contrarrazões de ambas as partes.

**Este, o relatório.**

**DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, há que se deixar claro que o pleito do autor no sentido de que seja estendido o PBC para 48 meses, no caso vertente, não pode ser aceito, visto que somente é possível aumentar o PBC quando, segundo o regramento contido no art. 29 da Lei nº 8.213/91, não contar, o beneficiário, com todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento. Caso não possua os 36 SC **imediatamente anteriores à DER**, aí é possível buscar outros SC em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Não é o caso dos autos, visto que a DER é de 14/10/1992 (fl. 17), contando o autor com todos os 36 SC **imediatamente** anteriores a essa data, ou seja, de 09/1992 a 10/1989 (fl. 10), devendo ser considerado os SC de valor mínimo ou superior.

O equívoco da Autarquia está no fato de ter feito equivocadamente os cálculos do benefício considerando os SC do período de 02/1989 a 01/1992 (fl. 16), quando deveria considerar o PBC imediatamente anterior a DER (10/1992).

Logo, estão corretos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fl. 33), que apurou uma RMI de Cr\$ 1.097.406,73, diferente da RMI inicial do INSS, devendo ser mantido, como bem reconheceu o M.M. Juízo **a quo**.

Apenas um reparo é possível ser feito. É que o eminente Juízo **a quo** determinou (fl. 157) que a Contadoria apurasse eventual diferença entre os valores devidos pelo réu ao autor e os efetivamente pagos no tocante ao quinquênio.

Adveio Planilha de Cálculo (fl. 158/159) na qual é possível ver que da competência 03/1993 até 02/1997, o autor sempre recebeu a mais, portanto não tendo direito a diferenças.

Entretanto, entre a competência 03/1997 a 03/1998, percebe-se que o autor recebeu a menor, sendo-lhe devido ou a indenização ou a compensação com eventuais parcelas devidas ao INSS.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, esclarecendo que o mesmo tem direito à devolução da diferença apurada pelo Contador Judicial (fl. 159), ou compensação com eventual saldo credor do INSS, no período de 03/1997 a 03/1998, e nego provimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019444-73.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.019444-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO APARECIDO MACHADO  
ADVOGADO : DARCY MACHADO DE ARRUDA  
No. ORIG. : 96.00.00038-8 2 Vr TATUI/SP  
DECISÃO  
Vistos,

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 42/43 que julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no valor apurado às fls. 34. Condenou a Autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, alegando que os cálculos acolhidos estão em desacordo com o artigo 29, da Lei 8.213/91, que estabeleceu uma relação de limitação entre o valor teto máximo do salário de contribuição e o do salário de contribuição a data da concessão. Requer a redução da verba honorária

Com contrarrazões do embargado, subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Passo a decidir.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O feito encontra-se incluído na Meta 2005 do CNJ.

A sentença proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria a partir do termo inicial de **25/06/90**, pela média dos trinta e seis (36) últimos salários de contribuição, corrigidos mês a mês, na forma estabelecida no artigo 202 da Constituição Federal de 1988, aplicando os reajustes do artigo 58 do ADCT até 24/06/91 e o artigo 41 da Lei 8,213/91, descontando os pagamentos efetuados administrativamente.

Alega o INSS, em suas razões de insurgência, que os cálculos apresentados não observam os limites teto vigentes à época e não afastados pelo julgado.

A renda mensal inicial deve ser calculada de acordo com as normas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão (Lei nº 8.213/91), entre as quais os artigos 29, § 2º e 33, *verbis*:

'Art. 29 -

§ 2º - *O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite do salário-de-contribuição, na data de início do benefício.'*

'Art. 33 - *A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta lei.'*

Referidas regras foram editadas a fim de regulamentar os artigos 201, parágrafo 2o, e 202, da Constituição.

À época da propositura da ação revisional de conhecimento e do seu julgamento, era bastante controversa na doutrina e jurisprudência pátrias a possibilidade de aplicação imediata da norma inscrita no artigo 202 da Constituição Federal.

A aplicabilidade do artigo 202 da Constituição da República de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

*CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.*

*1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.*

*2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso Extraordinário não conhecido. "".*

*(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)*

*Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:*

*PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO - C.F., ART. 202 - LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO.*

*1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade do art. 202 da Constituição Federal, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei nº 8.213/91. Tem-se, como perfeitamente aplicável o parágrafo único do art. 144, desta lei. (RE nº 193456, DF de 05.03.97).*

*2. É devida a inclusão dos índices inflacionários dos diversos planos governamentais na correção monetária dos débitos em atraso, por se tratar de mera recomposição do valor da moeda.*

*3. Recurso parcialmente conhecido e provido.*

*(STJ; REsp nº 173047/SP; Relator Min. Edson Vidigal; 5ªT.; j. 20.08.98)*

*PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CÁLCULO.*

*- Salário-de-contribuição. Jurisprudência revista pelo STJ, em face da corretiva proclamada pelo STF, agora uniformizada no sentido de que não é auto-aplicável o artigo 202 da CF/88 (RESP 105.066, IN DJ 02.06.97).*

*(STJ; REsp nº 166188/SP; Relator Min. José Dantas; 5ªT.; j. 04.06.98)*

Entretanto, nesse lapso de tempo entre a promulgação da Constituição da República (05/10/1988) e a regulamentação do artigo 202 através da Lei nº 8.213/91 (05 de abril de 1991), ocorreu um *vacatio legis*, já que aos benefícios concedidos nesse período, já não mais era devida a aplicação dos critérios anteriormente utilizados, mas também não haviam sido regulados os novos critérios instituídos pela nova Carta Magna.

Com o advento da Lei nº 8.213/91, através de seu artigo 144, deu-se solução ao impasse, o qual determinou o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos nesse período.

Transcrevo, para ilustração, o artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

*- Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.*

*Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*

O impasse que daí surgiu centrou-se na possível inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 144 que, embora tenha reconhecido o direito ao recálculo do benefício, limitou seus efeitos financeiros a partir da competência de junho/92.

O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a norma é constitucional, não havendo possibilidade de cobrança dos créditos relativos ao período de outubro/88 a maio/92 (RE 193.456, Pleno 26.02.97).

Por fim, o Colendo Tribunal sedimentou o entendimento segundo o qual o artigo 58 do ADCT não se aplica aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, *verbis*:

*"Previdência social. Em inúmeras decisões (assim a título exemplificativo, no RE 157.571, relator o Ministro Celso de Mello), esta Primeira Turma tem acentuado que 'somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1.988.' Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, 1ª Turma, REExt. N. 224.641-0/SP, Relator Min. Moreira Alves, decisão: 7-4-1998, Diário da Justiça n. 86-E - Seção I - p. 23)*

Não obstante a jurisprudência consolidada acerca do tema, no caso concreto foi proferida decisão, transitada em julgada, assegurando o pagamento de tais valores.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.232/2005, considera inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região já se pronunciou várias vezes, pelas quatro Turmas que compõem a 3ª Seção, pela imediata aplicação do dispositivo, ainda que o trânsito em julgado tenha ocorrido antes da alteração da lei processual, como demonstram as seguintes ementas:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL INICIAL - COISA JULGADA E RELATIVIZAÇÃO.**

*1. Em tema de segurança jurídica não é dado ao magistrado, em nome da supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XVI da CF), fechar os olhos aos demais princípios constitucionais, como aqueles que regem a administração pública (artigo 37, caput, da CF).*

*2. A supremacia da constituição constitui horizonte norteador do aplicador de direito e deve informar o exercício da função jurisdicional. Tal entendimento restou consagrado no novo parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que, acolhendo o princípio constitucionalista, erigiu como hipótese de inexigibilidade do título a sua incompatibilidade com a Constituição Federal.*

*3. O art. 586 do CPC estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível. Se o título não for exigível a execução é nula (art. 618, I, CPC).*

*4. No que pertine à revisão do valor da renda mensal inicial dos benefícios concedidos no período que se convencionou chamar de "buraco negro", o Supremo Tribunal Federal tem decidido que os princípios estabelecidos nos artigos 201, § 3º, e 202 da Constituição não são auto-aplicáveis e, portanto, na apuração do seu valor, deve ser observada a regra prevista na Lei 8213/91, ou seja, atualiza-se monetariamente todos os salários-de-contribuição, mas os efeitos financeiros se iniciam somente a partir de junho/92 (art. 144).*

*5. Inexigibilidade do título que se declara de ofício. Recurso prejudicado."*

*(TRF 3ª Região, AC 1999.03.99.084395-0, DJU 28/06/2007, p. 610, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos).*

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. URP DE FEVEREIRO/89. APLICAÇÃO DO INPC COMO FATOR DE CORREÇÃO DO BENEFÍCIO DURANTE TODO O PERÍODO DO CÁLCULO. TÍTULO INCOMPATÍVEL COM A ORDEM CONSTITUCIONAL. INEXIGIBILIDADE. ART. 741 DO CPC.**

*(...)*

*IV - O título judicial fundado em interpretação incompatível com a ordem constitucional revela-se inexigível, nos termos do inciso II e do § único do art. 741 do CPC.*

*V - Todas as Turmas (7ª, 8ª, 9ª e 10ª) da 3ª Seção têm decidido de modo uniforme quanto à possibilidade e aplicar-se o parágrafo único do art. 741 o CPC em hipóteses semelhantes a destes autos.*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.053219-5, DJF3 27/01/2009, p. 795, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante)*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E CONSIDEROU A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E A APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT, CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO (ART. 741, II, § ÚNICO, DO CPC). ABONOS ANUAIS PAGOS A PARTIR DE 1990. INDEVIDAS DIFERENÇAS PRETÉRITAS. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PARTE EMBARGADA NÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.**

*O artigo 741, inciso II, parágrafo único, in fine, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabilizou a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundado em lei ou ato normativo*

*declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou cuja aplicação ou interpretação sejam incompatíveis com texto constitucional, que assume contornos de inexigibilidade, mediante flexibilização da coisa julgada. Não auto-aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal (RE 193.456-5/RS, STF, Pleno, Rel. Min. Maurício Côrrea, JU 07-11-97). Não incidência do art. 58 do ADCT a benefícios concedidos após a cf/88. Sentença que determinou a correção dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição e a aplicação do art. 58 do ACT, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação 1990, já contaram com o devido pagamento na esfera administrativa, nos exatos termos pretendidos pela parte embargada. Indevidas diferenças pretéritas. Fixados os honorários advocatícios pela parte embargada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), (artigo 20, parágrafo 4º, do CPC), porquanto não beneficiária da Justiça Gratuita. Improcedência do pedido na ação subjacente. Sentença reformada de ofício. Flexibilização da coisa julgada. Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região, AC 97.03.024114-0, DJF3 CJ2 01/09/2009, p. 612, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky)*

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. COISA JULGADA. CÁLCULO DA RMI. BENEFÍCIOS ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO DE 1988. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DO TÍTULO JUDICIAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS PÚBLICOS. INEXIGIBILIDADE.**

*Incabível aplicação da anterior redação do art. 202, caput, da Constituição Federal, é de se reconhecer a impossibilidade jurídico-constitucional do título judicial, considerada a significativa relevância da indisponibilidade dos bens da autarquia previdenciária tão elevada quanto a coisa julgada. Doutrina de Cândido Rangel Dinamarco. A aplicação da Súmula ex-TFR 260 se exaure em março/89 com a entrada da vigência do art. 58 do ADCT. Se o título judicial se funda em aplicação tida por incompatível com a Constituição, também se considera inexigível. CPC, art. 741, parágrafo único. MPV 2.180-35, de 24.08.01. Obrigação de restituir o valor recebido a maior. Apelação provida. Erro material corrigido de ofício." (TRF 3ª Região, APELREE 2008.03.99.061155-0, DJF3 CJ2 01/04/2008, p. 828, Relator Desembargador Federal Castro Guerra).*

É certo que a tese abraçada pelos julgados referidos, e por este juízo, também acolhida, encontra resistência na doutrina processualista, ao fundamento de que o trânsito em julgado da decisão ocorreu antes da alteração da legislação processual, razão pela qual não tem o efeito de alcançá-la.

Ressalte-se, no entanto, que a Constituição Federal assegura não só a coisa julgada, mas também o direito fundamental à previdência social, prescrevendo expressamente que as receitas e despesas a ela relativas integram o orçamento específico da Seguridade Social (artigo 195, *caput*) e que "nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total" (§ 5º do artigo 195).

Sobretudo a partir da Emenda Constitucional nº 20/98, o Regime Geral de Previdência Social tem assumido uma feição notadamente contributiva, devendo observar critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial (vide *caput* do artigo 201 CF, introduzido pela EC 20).

Desta feita, não deve o órgão judicial apenas ater-se à proteção constitucional do direito adquirido, mas sopesá-la com os demais direitos e garantias ali assegurados.

Sendo assim, por ser inconstitucional o título transitado em julgado, deve ser desconstituído.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação do INSS, e de ofício julgo extinta a execução**, nos termos do artigo 557, do CPC e da fundamentação supra.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052347-64.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.052347-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : BENEDITO BARBOSA  
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00063-0 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente seu pedido de revisão de benefício, fixados honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observando-se os critérios contidos na Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais, visa o autor obter a reversão do julgado.

Não houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Em se tratando de demanda que tem por objeto o reajuste de nível e cujos proventos são pagos pelo INSS, mas com recursos do Tesouro Nacional (União Federal) e mediante informações da RFFSA, as três entidades estão envolvidas, razão pela qual devem integrar o pólo passivo da demanda em litisconsórcio passivo necessário, que não se formou no caso.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE FERROVIÁRIO - COMPLEMENTAÇÃO - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE UNIÃO, INSS E RFFSA. NECESSIDADE DE CITAÇÃO DOS ENTES FALTANTES. ANULAÇÃO DE OFÍCIO DA SENTENÇA.*

*- Os valores dos benefícios pagos ao ferroviário inativo devem ser mantidos pelo INSS, mas à conta do Tesouro Nacional, como decorre do artigo 1º do Decreto-Lei nº 956/69 e artigos 5º e 6º da Lei nº 8.186/91.*

*- Imprescindibilidade da presença dos três entes públicos, INSS, União Federal e RFFSA, no pólo passivo da relação processual, a teor do artigo 47 do CPC. Precedentes jurisprudenciais.*

*- Determinada a remessa dos autos ao Juízo de origem para que se perfaça a citação da União e da Rede Ferroviária Federal S/A.*

*- Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.*

*TRF da 3ª Região, AC 96.03.053026-3/SP, Des. Federal EVA REGINA, Sétima Turma, Data da Decisão: 16/04/2007, DJU: 17/05/2007, PÁGINA: 382).*

Observe-se que, no caso, se for acolhido o pedido deduzido, haverá alteração no valor das complementações adimplidas pela União. Por tal razão, justificável a presença de tais entes, ante eventual alteração da relação jurídica originária.

Pertinente afirmar, ainda, não ser a Justiça Estadual competente para dirimir o conflito, haja vista a presença da União Federal no pólo passivo da demanda.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, declaro nula a sentença devendo o juízo monocrático determinar o cumprimento do disposto no caput do artigo 47 do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima. Prejudicada a apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060957-21.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.060957-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ARY DE OLIVEIRA JUNIOR e outros

: JOSE LUIZ DOS SANTOS

: PAULO GREGORIO PERICH

: SERGIO DOS SANTOS BASTOS

: SILVIO LANDER PINTO

ADVOGADO : VANESSA DE SOUSA LIMA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 99.00.00095-9 6 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e pelos autores em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial, condenando a autarquia a pagar ao coautor ARY DE OLIVEIRA JÚNIOR a correção monetária em face do pagamento administrativo em atraso entre setembro de 1994 e junho de 1995, observando-se a Súmula nº 08-TRF da 3ª Região, com juros moratórios de 0,5% a.m., a contar de cada vencimento, julgando, ato contínuo, improcedente o pedido relativamente aos demais coautores, fixando a verba honorária devidas pelos coautores JOSÉ, PAULO, SÉRGIO e SÍLVIO em favor do INSS no percentual de 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 8.213/91 e, fixando a verba honorária em favor do coautor ARY, devida pelo INSS, no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, recorre o INSS alegando que quatro coautores perderam a demanda, enquanto que um saiu vencedor, logo, a fixação do percentual de honorários em 10% em ambos os casos seria desproporcional.

Apelam o autores sustentando que não há se falar em prescrição de parcelas anteriores ao quinquênio que antecede a propositura da ação. Quanto aos coautores sucumbentes, afirma que há direito à correção porque esta não abarcou todo o período.

Houve contrarrazões de ambas as partes.

#### **Este, o relatório.**

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Quanto à prescrição, esta somente alcança as parcelas antes do quinquênio antecedente à propositura da ação, posto que tendo o coautor ARY requerido o benefício em 23/05/1995, a ação somente foi proposta em 29/09/1999. O argumento somente faria sentido em relação ao período entre a DER e a data da anistia, 05/10/1988.

No mérito, tenho reiteradamente entendido que quando o INSS não quita as diferenças em atraso no prazo legal (devidas entre a data de início do benefício e seu efetivo pagamento), deve responder pela atualização monetária.

Contudo, no caso de que se cuida, o INSS pagou a correção monetária pelo atraso na concessão do benefício relativamente aos coautores JOSÉ LUIZ (fl. 17), PAULO (fl. 24), SÉRGIO (fl. 31) e SÍLVIO (fl. 38), inclusive receberam, todos estes coautores e o coautor ARY, os complementos, como se pode ver às fls. 13, 19, 26, 27, 33 e 40. Logo, o pedido era realmente de ser tido por improcedente.

Contudo, não foi o que se deu em relação ao coautor ARY, uma vez que pela Carta de Concessão (fl. 11 e 12) se percebe que não lhe foi pago a correção monetária, apenas a parcela complementar (fl. 13).

Assim, os índices utilizados para a correção do pecúlio devem ser aqueles vigentes à data do efetivo pagamento e não da data do requerimento, como já pacificado em nossa jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO: REVISÃO DO VALOR RECEBIDO A TÍTULO DE PECÚLIO. ARTIGO 55, CLPS.*

*ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. PORTARIA EM VIGOR NA DATA DO PAGAMENTO.*

(...)

*IV- A CORREÇÃO MONETÁRIA DEVE SER FIXADA COM BASE NOS ÍNDICES EM VIGOR NA DATA DO EFETIVO PAGAMENTO E NÃO NOS PREVISTOS NA PORTARIA N 320/76 QUE IMPORTARIA EM PREJUÍZO PARA O AUTOR.*

*V- RECURSO DO INSS IMPROVIDO. (TRF-3ª Região, AC 96030683027, IN DJ DE 15.09.1999, PÁG. 225, RELATOR ARICÊ AMARAL).*

Ademais, a correção monetária nada acresce, tão-só preserva o valor da moeda aviltada pela inflação. Quando se está à frente de débito judicial de natureza alimentar, como os decorrentes da relação previdenciária, necessário seja a correção monetária a mais ampla, a fim de que se recomponha efetivamente o poder aquisitivo da moeda.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária, por bem aplicada, é de ser mantida na forma como preconizada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e dos autores, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002972-60.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.002972-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO SANCHES NOGUEIRA  
ADVOGADO : MARISA DE SOUSA RAMOS  
No. ORIG. : 94.00.00008-0 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 30 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Contador Judicial.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante correção dos vinte e quatro salários de contribuição, anteriores aos doze últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, e aplicação do artigo 58 ADCT, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 6.112,21 (em 01/06/1998), impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença que determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Contador Judicial às fls. 18/22.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 47/53:

"A conta embargada às fls. 91/98 dos autos principais apresenta a apuração das diferenças no período do artigo 58 do ADCT utilizando a equivalência salarial de 4,914677, motivo pelo qual os cálculos embargados apuram diferenças superiores às calculadas com base na equivalência de 4,91 salários mínimos. Além disso, a correção monetária foi aplicada de acordo com o Provimento nº 24/1997, contrariando o r. julgado que fixou a correção monetária nos termos da Súmula 71 do extinto TFR até a propositura da ação e, posteriormente, pelos critérios da Lei nº 6.899/81.

A conta do INSS às fls. 06/09 também aplicou a correção monetária de acordo com o Provimento nº 24/1997, sem observar, portanto, a correção monetária fixada no r. julgado.

Quando à conta da Contadoria do Juízo às fls. 17/22, acolhida pela r. sentença de fl. 30, incluiu as diferenças do salário mínimo de junho/1989 no valor de Ncz\$ 120,00 e do abono anual no valor do provento de dezembro/1989, ambas não deferidas pelo r. julgado, bem como aplicou a correção monetária apenas de acordo com o Provimento nº 24/1997.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, em observância aos termos do r. julgado, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 5.006,02 (cinco mil e seis reais e dois centavos), atualizado para a data da conta embargada (06/1998), conforme planilhas anexas."

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 47/53.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035949-83.1996.4.03.6183/SP  
2001.03.99.006134-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIVA GARANITO FIORELLI  
ADVOGADO : RAUL SCHWINDEN JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 96.00.35949-0 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do INSS, interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na petição inicial e condenou a autarquia a pagar aos autores a correção monetária sobre as parcelas quitadas com atraso. As diferenças apuradas devem ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, devidos desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor total da condenação.

Em suas razões de apelação o INSS alega a nulidade processual em vista da não integração da União na lide. No mérito, aduz que a Autarquia cumpriu fielmente aos comandos legais quando do pagamento da prestações em atraso.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Quanto à legitimidade, verifico que consoante disposição contida no artigo 2º da Lei nº 8.529, de 14/12/1992, a complementação da aposentadoria de ex empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é devida pela União Federal, sendo seu pagamento efetuado pelo INSS, à conta do orçamento da União, que deverá colocar à disposição do INSS os recursos necessários ao mencionado pagamento.

Sendo assim, a presença da União da lide faz com que a relação jurídica processual esteja regularmente formada, em seus pólos ativo (autor) e passivo (União e INSS).

Em se tratando de demanda que tem por objeto a revisão da renda mensal inicial e reajustamento do benefício dos autores, pagos pelo INSS, mas com recursos do Tesouro Nacional (União) e mediante informações da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a União deve integrar o pólo passivo da demanda em litisconsórcio passivo necessário, que não se formou no caso.

Nesse sentido:

*"Ementa:*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FUNCIONÁRIO DE EMPRESA BRASILEIRA DA CORREIOS E TELEGRÁFOS. PEDIDO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE COMPLEMENTAÇÃO BASEADA NO DECRETO 882/93 E LEI 8.529/92. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO COM A UNIÃO. NULIDADE. RECURSO PREJUDICADO.**

*1. A jurisprudência do Colendo STJ é pacífica no sentido de que tal pedido não deve ser direcionado apenas ao ente autárquico, havendo a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário com a União, porquanto nos termos do Decreto 882/93 quem fez o repasse foi a administração direta federal, consoante se extrai do disposto nos artigos 5º e 7º do aludido decreto.*

*2. Descumprimento ao artigo 47 do CPC. Nulidade que se reconhece de ofício.*

*3. Sentença anulada de ofício, recurso prejudicado".*

*(TFR3; Processo: 97.03.050082-0; Turma SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO; Rel. JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI; DJU:21/11/2007).*

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDORES DA ECT. LEI N.º 8.529/92. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. QUESTÃO DEVIDAMENTE PREQUESTIONADA. INSS E UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA EM CONJUNTO. RECONHECIMENTO. PRECEDENTES DESTA CORTE.**

*1. O INSS, juntamente com a União, são partes legítimas nas lides, onde se postula o pagamento da complementação da aposentadoria prevista na Lei 8.529/92, uma vez que a União é a responsável pelo repasse dos valores necessários, enquanto o INSS o executor do pagamento. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no Ag 572801/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 04/11/2004, DJ 29/11/2004)*

**"PROCESSUAL CIVIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEGITIMIDADE PASSIVA.**

*1. Tanto o INSS quanto a União são partes legítimas nas ações em que visa a correção monetária de benefício previdenciário pago com atraso, eis que à autarquia incumbe efetuar o pagamento, e à União, manter à disposição daquela os recursos para satisfação da obrigação.*

*2. Recurso especial conhecido e provido."*

*(Resp 365503/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 13/03/2002, DJ 22/04/2002)*

**"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI N.º 8.529/92, ART. 6º. DECRETO N.º 882/93. SERVIDOR DO EXTINTO DEPARTAMENTO DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - DCT. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.**

*1. É parte legítima a União, em conjunto com o INSS, nas ações em que postulada a complementação de aposentadoria prevista em Lei nº 8.529/92, sendo este executor do pagamento em função do repasse da verba necessária por aquela (art. 7º do Decreto 882/93).*

*2. Recurso não conhecido."*

*(REsp 337210/ES, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 04/12/2001, DJ 18/02/2002)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem para que se promova a citação da União Federal, na qualidade de litisconsorte passiva necessária, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.013062-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
PARTE AUTORA : ARY MARCIO BARBIERI  
ADVOGADO : NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 96.00.32822-6 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial oriunda de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na petição inicial e condenou a autarquia a revisar a renda mensal inicial do auxílio doença do segurado NB 31/044.330.485-8, corrigindo monetariamente os 36 últimos salários-de-contribuição, e como decorrência, revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez NB 32/649080064-5, bem como ao pagamento das diferenças devidas. Fixados honorários advocatícios em 5% sobre o valor da causa.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

De início, conforme se observa do documento acostado às fls. 88, o benefício do Autor já foi revisto administrativamente em julho de 1992, tendo sido aplicado o coeficiente pretendido, de 87%, para o recálculo da RMI.

Todavia, a Autarquia não computou os salários de contribuição do período compreendido entre agosto de 1990 e setembro de 1991 (fls. 31), de forma a gerar as diferenças pretendidas.

Frise-se que é possível ser revisto o cálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por invalidez, proveniente de auxílio-doença, pois a pretensão aqui deduzida não se refere unicamente ao recálculo do benefício anterior, mas os seus reflexos no valor atual percebido.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que a aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.**

1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria.

Recurso Extraordinário não conhecido.

(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO - C.F., ART. 202 - LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO.**

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não autoaplicabilidade do art. 202 da Constituição Federal, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei nº 8.213/91. Tem-se, como perfeitamente aplicável o parágrafo único do art. 144, desta lei. (RE nº 193456, DF de 05.03.97).

2. É devida a inclusão dos índices inflacionários dos diversos planos governamentais na correção monetária dos débitos em atraso, por se tratar de mera recomposição do valor da moeda.

3. Recurso parcialmente conhecido e provido.

(STJ; REsp nº 173047/SP; Relator Min. Edson Vidigal; 5ªT.;

j. 20.08.98)

Entretanto, entre a promulgação da Constituição Federal (05/10/1988) e a publicação da Lei nº 8.213/91, ocorreu *vacatio legis*, eis que aos benefícios concedidos nesse período, já não mais era devida a aplicação dos critérios anteriormente utilizados, mas também não haviam sido regulados os novos critérios instituídos pela nova Carta Magna.

Assim, o salário-de-benefício do segurado deve ser calculado em função dos critérios estabelecidos pelos artigos 29 e 31 (em sua redação original) da Lei nº 8.213/91, eis que a data inicial do benefício se deu em 31/10/1991.

Diz, com efeito, o texto da Súmula 260:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado". Em nenhum momento a r. súmula confunde-se com equivalência salarial.

Aliás, como bem disse o Colendo STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O Enunciado 260 do vetusto TFR não deve ser entendido como sinônimo do critério de equivalência salarial. A vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo é lícita somente no vigor do artigo 58 do ADCT, entre abril de 1989 e dezembro de 1991. Precedentes.

2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 425.162/RJ, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 14.02.2006, DJ 06.03.2006 p. 459)

A Súmula 260 do TFR não é aplicada à espécie, tendo em vista o benefício do Autor ter sido obtido após a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

O critério previsto na súmula 260 /TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)

(...)

Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da súmula 260\_/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)

Cabe explicitar as demais verbas acessórias.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e a partir de julho de 2009 deve incidir o percentual de 0,5%, nos termos da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos como arbitrados, em 5% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, e, nos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204708-82.1998.4.03.6104/SP

2001.03.99.019893-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ARISTEU RIBEIRO DE SOUZA

ADVOGADO : RENATA SALGADO LEME e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.02.04708-2 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, declarando extinta a execução do título judicial, uma vez que, baseado nos cálculos e informações da Contadoria Judicial, nenhuma diferença é devida a ARISTEU RIBEIRO DE SOUZA.

Objetiva a parte embargada a reforma do julgado, alegando que os cálculos apresentados tanto pelo INSS quanto pela contadoria não estão em conformidade com o julgado proferido nos autos principais (cópia da sentença nas f. 20-25); ademais, aponta a apelante que seus cálculos estão em conformidade com os critérios estabelecidos no referido julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o breve relatório, passo a decidir.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Em que pese ter o julgado determinado a correção dos 24 (vinte e quatro) salários que antecedem os 12 (doze) últimos pela variação da ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei n. 6.423/77, é cediço, especialmente nos dias atuais, com as planilhas eletrônicas de cálculos, que nem sempre a correção nos moldes fixados pela r. sentença da ação de conhecimento terá resultado favorável ao segurado.

Diante disso, a Contadoria da Justiça Federal de Santa Catarina elaborou tabela indicando os percentuais aproximados de diferenças nas rendas mensais iniciais em razão do mês de concessão do benefício (tabela disponível no sítio eletrônico [www.jfsc.jus.br](http://www.jfsc.jus.br)).

Analisando-se a referida tabela, constata-se que a informação da Contadoria encontra-se correta: que a revisão da renda mensal inicial, nos termos do julgado, não é favorável ao autor, ora embargado. A referida tabela, na competência agosto de 1979 (DIB), não apresenta percentual de diferença.

Ademais, como a sentença de primeiro grau encontra-se fundamentada em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, a parte embargada não se desincumbiu da necessária comprovação de qualquer vício, erro ou afronta ao julgado quanto aos cálculos, apontando-os especificamente. Assim, o inconformismo genérico não tem o condão de afastar o parecer técnico da Contadoria.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargada, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022739-84.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022739-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARETA  
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP  
No. ORIG. : 94.00.00061-6 1 Vr CRAVINHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 76/77 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Em suas razões de apelação, aponta o INSS, em sede preliminar, a nulidade da sentença por falta de fundamentação. No mérito, alega que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução. Insurge-se contra a verba honorária fixada.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, não conheço da remessa oficial.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.*

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ART. 475, II, DO CPC.*

*1. A Eg. Corte Especial firmou entendimento no sentido de que a sentença proferida em embargos à execução de título judicial opostos por autarquias e fundações não se sujeita ao reexame necessário (art. 475, II do CPC), tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição sendo inaplicável em execução de sentença devido ao prevalecimento da disposição contida no art. 520, V, do CPC.*

2. *Ressalva do ponto de vista do Relator quanto à negativa de seguimento do reexame necessário por decisão monocrática, com base no art. 557/CPC.*

3. *Afastada, por maioria, a preliminar de inconstitucionalidade e, por unanimidade, negado provimento ao recurso.*" (REsp nº 262990/RS, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 11/09/2001, DJ 11/03/2002, p. 225).

Afasto a questão preliminar suscitada, vez que embora de maneira sucinta, a decisão está fundamentada, tendo apreciado as questões formuladas pelas partes.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a implantar o benefício de pensão, a partir do óbito, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, abatendo-se os valores já pagos, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 21.300,13, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 128/132:

"A conta embargada às fls. 88/89 dos autos principais apresenta a variação das diferenças pela equivalência com o salário mínimo em todo o período, não deferida pelo r. julgado.

Por outro lado, nos cálculos apresentados pelo INSS às fls. 40/45 a correção monetária é aplicada a partir do ajuizamento da ação e os juros moratórios não foram aplicados nas parcelas anteriores à citação.

Quanto à conta da Contadoria do Juízo à fl. 51/55, acolhida peça r. sentença de fls. 76/77, está atualizada para 03/2000 e não foram aplicados os juros moratórios deferidos no julgado.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando as diferenças a partir do óbito da mãe do embargado (03/04/87), conforme decidido no v. acórdão às fls. 74/77 dos autos principais, e aplicando a correção monetária a partir de quando devidas as parcelas de acordo com o Provimento nº 24/1997, vigente na data do cálculo embargado.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 21.967,10 (vinte e um mil, novecentos e sessenta e sete reais e dez centavos), atualizado para a data da conta embargada (07/1998), conforme planilhas anexas."

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 128/132.

O que se busca é cumprir a determinação contida na sentença transitada em julgado, esta sim delimitadora do montante a ser executado.

Da mesma forma que o princípio da solidariedade, consagrado no texto constitucional, não possibilita o pagamento de valores manifestamente indevidos ao segurado, também assim impõe o efetivo adimplemento daqueles verdadeiramente pertencentes ao segurado.

Neste sentido:

*'EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL ADOTANDO O PROVIMENTO Nº 26/01, CGJF 3ª REGIÃO. JULGAMENTO ' ULTRA PETITA'.*

*I - O reexame necessário, previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabido em fase de execução de sentença, prevalecendo a disposição do art. 520, V, do CPC.*

*II - Execução de julgado que determinou a correção monetária na forma da lei.*

*III - O Provimento nº 26/01 substituiu o Provimento nº 24/97, determinando a adoção dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos da Justiça Federal para elaboração e conferência dos cálculos de liquidação nesta E. Corte.*

*IV - O direito à atualização monetária remanesce como garantia de preservação do valor real do benefício, devendo ser orientada pelos índices preceituados na Resolução 242/01, do Conselho da Justiça Federal.*

*V - A sentença não reconheceu critério maior que o pleiteado na inicial do processo de conhecimento, não incorrendo em julgamento ' ultra petita'.*

*VI - Sentença mantida na íntegra.*

*VII - Prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 20.781,01, atualizado até julho/02.*

*VIII - Recurso do INSS improvido.'*

*(TRF 3ª Região, AC 917716 Processo 2001.61.83.000993-5/SP, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU 27/01/2005, p. 295)*

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL. 1. Não cabe remessa oficial em sede de execução de sentença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão. Mesmo na hipótese das partes terem assentido com a liquidação, não está o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada. 3. Não se tendo demonstrado que o cálculo do contador judicial ultrapassa as balizas traçadas no título executivo judicial, o valor ali apurado deve prevalecer para fins de execução, não havendo falar em excesso. 4. O expurgo inflacionário relativo a março de 1990 se inclui na atualização monetária das diferenças devidas, sob pena de não se recompor integralmente o valor do crédito dos segurados. 5. Preliminar rejeitada e apelação do INSS improvida." (TRF 3ª Região, AC 200103990086631AC - APELAÇÃO CIVEL - 669986, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, DJU DATA:27/09/2004 PÁGINA: 284)**

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A QUESTÃO PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Os honorários advocatícios foram devidamente aplicados, de acordo com os critérios estabelecidos no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, não comportando qualquer alteração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025993-65.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.025993-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : HAROLDO CANUTO JUNIOR  
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARÇA SP  
No. ORIG. : 94.00.00151-4 2 Vr GARÇA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 18/19, que julgou parcialmente procedentes os Embargos, reconhecendo o excesso de execução, a fim de que no mês de dezembro de 1994, os atrasados sejam calculados sobre R\$ 9,44 (nove reais e quarenta e quatro centavos), valor proporcional ao benefício no referido mês,

uma vez que foi fixado início do benefício em 27.12.1994. Em razão da sucumbência recíproca despesas processuais e honorários foram rateados.

Em suas razões de apelação a parte autora sustenta que a conta apresentada está correta, pois a sentença determinou o início do benefício na citação, sem mencionar o dia da citação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS ao pagamento de uma renda mensal por invalidez ao autor, no valor de um salário mínimo mensal "a partir da citação".

Portanto, a partir da data da citação.

Assim, o valor da primeira mensalidade do benefício deve ser proporcional aos dias do mês de dezembro, uma vez que a citação ocorreu em 27.12.1994 (fl. 02 destes autos).

Isto posto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo-se a decisão recorrida.

Sem condenação do Embargado nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo para recursos, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013073-18.1988.4.03.6183/SP

2001.03.99.036193-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MURILLO TEIXEIRA DE MELLO  
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 88.00.13073-9 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na petição inicial e determinou à autarquia a pagar à parte autora, na forma de pecúlio, os valores decorrentes do recolhimento da dupla cota até a entrada em vigor da Lei 6.243/1975, bem como os valores pagos entre a entrada do requerimento e o efetivo pagamento na seara administrativa. Os valores devidos serão acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor total da condenação.

Em suas razões recursais objetiva o INSS a reforma da r. sentença. Inicialmente, alega ser a r. "decisium ultra petita".

No mérito, aduz que a parte autora não logrou comprovar que efetivamente contribuiu com a cota atribuída ao empregador. Alega, ainda, que a correção monetária não havia previsão legal para sua incidência à época.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, insta consignar que não subsiste o alegado vício. A r. sentença foi fiel ao princípio da adstrição, nada havendo que ser corrigido neste mister.

Quanto ao mérito, das provas acostadas aos autos verifica-se que a parte autora pretende ver reconhecido seu direito ao recebimento do pecúlio correspondente ao período trabalhado após sua aposentadoria entre 1970 a junho de 1975, consubstanciada na dupla cota. Pleiteia, ainda, a correção dos valores devidos a título de correção monetária entre a data do requerimento e a do efetivo pagamento, pleitos que tiveram a colhida da r. sentença.

Quanto ao pagamento da dupla cota, irretocável a r. sentença, eis que o marco legislativo que provocou a ruptura assinalada data de junho de 1975, quando estabeleceu uma nova sistemática para a devolução dos valores devidos a título de pecúlio. Somente a partir daí passou a ser realizado o cálculo com base nas contribuições vertidas pelos segurado, exclusivamente.

É a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. SEGURADO AUTÔNOMO. VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO APURADO EM SEDE ADMINISTRATIVA. INSURGÊNCIA. AUSÊNCIA.**

*I - O cálculo do valor do pecúlio, a partir da edição da Lei nº 6.243/75, é realizado com base nas contribuições vertidas pelo próprio segurado, a teor do que estabeleceu seu art. 1º, disposição mantida pelo art. 55, caput, da CLPS/84.*

*II - Em função do disposto no art. 95, parágrafo único, inciso I, do Decreto nº 83.080/79, o Instituto, ao calcular o pecúlio do apelado, não considerou o valor integral das contribuições então vertidas, incluindo somente a parcela que o segurado desembolsaria, caso fosse empregado. III - A providência adotada pelo INSS mostra-se de todo equivocada, porque, no que diz respeito à restituição do que recolhido a título de contribuição previdenciária, a única restrição é a de que são reembolsadas tão-somente as parcelas vertidas aos cofres previdenciários pelo próprio segurado, seja através de pagamento direto ou indireto - caso do desconto em salário de empregado.*

*IV - No caso de segurado autônomo, compete-lhe comprovar o recolhimento das exações pertinentes, e que o desembolso originou-se de seu patrimônio, isto é, que não tenha sido patrocinado pela empresa, sob qualquer modalidade.*

*V - In casu, conforme inofismavelmente demonstrado pelo apelado, verteu à Previdência Social, em vista de sua profissão de dentista, contribuições mensais no importe de dois salários mínimos regionais, segundo informação da própria autarquia previdenciária, extraída do procedimento administrativo de concessão do pecúlio, segundo a qual "O segurado recolheu no período de 01/80 a 06/89 sobre 02 SMR, cumprindo corretamente a escala de salários-base".*

*VI - Provado que o pagamento da exação partiu do apelado, descabe falar-se em restrição das parcelas componentes do pecúlio, que abrangem, na espécie, todas aquelas relatadas na já mencionada informação, cobrindo o período de janeiro de 1980 a junho de 1989.*

*VII - A providência adotada em sede administrativa implicou em enriquecimento sem causa do Instituto, pois subtraiu do apelado, sem a devida contraprestação, parte do montante que desembolsou ao longo dos anos para a formação do pecúlio, o que não encontra suporte jurídico, porque de encontro à legislação de regência da matéria - artigo 1º da Lei nº 6.243/75 e artigo 55, caput, da CLPS/84.*

*VIII - O Instituto não manifestou insurgência em relação à controvérsia atinente à incidência de correção monetária do período mediado entre o requerimento administrativo - 25 de agosto de 1989 - e a efetiva percepção do benefício, que segundo o apelado ocorreu em 22 de fevereiro de 1990, não sendo cabível, em consequência, pronunciamento sobre a questão nesta sede.*

*IX -Apelação improvida".*

(TRF3; AC 92030818103; 9ª Turma; Des. Fed. MARISA SANTOS; DJU:05/11/2004).

Do que se infere do julgado acima transcrito, no período que antecede junho de 1975, a legislação de vigência trazia comando que impunha o recolhimento na base de 16% do salário de contribuição e a autarquia traz argumenta que contrasta com possibilidade de devolução integral deste montante. Argumento neste mister que o autor não logrou comprovar que de fato o recolhimento foi efetuado diretamente pelo segurado, arcando com a cota em duplicidade. Bem capitou a realidade dos autos a MMª Juíza que assim decidiu:

*"Portanto, os valores arrecadados até entrada em vigor da Lei n.º 6.243/75 devem ser restituídos na base em que foram recolhidos, ou seja, 16 (dezesseis) por cento. Desse momento em diante, faz jus o segurado à restituição apenas das suas contribuições - na base de 8 (oito) por cento, excluídas do cálculo a parte patronal"*

No que toca aos valores recebidos em atraso, consta dos autos que de fato o INSS quitou as diferenças (devidas entre a data de início do benefício e seu efetivo pagamento) sem a atualização monetária.

Nesse sentido, é iterativo o entendimento de que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária, o que equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, principalmente quando estabelecido que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor reduzido pela inflação.

Assim, a autarquia não pode deixar de pagar as prestações devidas atualizadas, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas mecanismo de recomposição do valor da moeda.

A respeito do tema, invocam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.**

*1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Embargos acolhidos." (STJ; EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);*

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO.**

*I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.*

II - Recurso improvido." (TRF - 3ª Região; AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709 ).

Assim sendo, restando provado o pagamento de benefícios com atraso, sem a inclusão de correção monetária desde a data devida, há diferenças a pagar e não se cogita, na espécie, de culpa, sendo a correção monetária devida independentemente de sua ocorrência, por ser representativa, como dito, de mera recomposição do valor da moeda. Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044744-03.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.044744-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : MARIA BENEDITA DE CASTRO SILVA

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00056-1 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedente** os embargos à execução, fixando a execução no valor apurado pelo Perito do Juízo (R\$ 54,31), tendo em vista a dedução de suposto valor pago administrativamente.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, pugnando pelo reconhecimento da procedência do pedido, alegando que os extratos de pagamento juntados não condizem com a realidade, e juntam nova informação emitida pela Agência da Previdência Social em Itápolis, confirmando que não foi paga a diferença em razão da judicialização da questão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o breve **relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Em que pese o posicionamento contrário em feitos de igual natureza, no presente caso a parte embargada efetivamente demonstrou que os documentos juntados (f. 42-45), antes da prolação da sentença, não atestam o pagamento, afastando, portanto, a presunção de veracidade que detinham aqueles documentos.

Assim, em consulta ao sistema "Plenus" do Ministério da Previdência Social, cujo acesso encontra-se disponível ao Poder Judiciário, verifica-se que realmente não foi efetuado o pagamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte embargada, para fixar a execução nos valores por ela apurados na ação de conhecimento (R\$ 885,94, atualizado para março de 1999, f. 143). Condeno o Instituto embargante nos ônus da sucumbência, com o pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), ficando mantidos os honorários periciais fixados pela sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046761-12.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.046761-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RENATO PEDRO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 00.00.00135-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 76/79) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 83/87 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da revisão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:  
(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara urbana sem anotação em CTPS, no que se refere à questão das provas, confirma-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não*

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários. (Grifei).

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor urbano, no período de 01/01/1958 a 15/10/1962, a documentação acostada não faz qualquer referência ao exercício da atividade alegada pelo autor, como serviços gerais. Comprova tão-somente a existência da empresa da família e que, eventualmente, ele atendia clientes.

O controle administrativo da empresa estava nas mãos de seu pai. Estranha-se o fato de que, em se tratando de uma empresa familiar devidamente escriturada, conforme os termos constantes da certidão de fl. 15, não tenha tido o cuidado de efetuar o registro de seus empregados, especialmente o do próprio filho. O fato de haver atendido pessoas e entregue mercadorias, não o relaciona a qualquer vínculo empregatício, mas sim, o vínculo familiar com as pessoas ligadas à pretensa empregadora.

Ora, o simples fato de o pai dar algum dinheiro ao filho, não implica reconhecimento de vínculo empregatício, pois é comum que os pais entreguem alguma quantia aos filhos pré-adolescentes para pequenas despesas, como por exemplo, a compra de lanches ou guloseimas na escola.

Também não se pode aceitar como 'contrato de trabalho', a mera situação de "ajuda" ou "auxílio" prestado pelo filho no estabelecimento do pai. Tal fato, inclusive, faz parte da boa convivência familiar e da formação moral e intelectual à que os pais estão obrigados na constituição do caráter dos filhos.

Ademais, este tem sido o reiterado entendimento jurisprudencial desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO.**

**I - Remessa oficial tida por interposta, eis que prolatada sentença contra os interesses do INSS em 29 de junho de 2000.**

**II - A sentença incorreu em julgamento ultra petita, ao condenar o Instituto ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, eis que a pretensão formulada na exordial envolveu apenas a averbação de atividade laboral.**

**III - O regime de economia familiar aludido na exordial não tem aplicação à espécie, pois, como é sabido, abrange apenas o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, além do pescador artesanal e assemelhado, segundo a expressa definição posta no art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, combinado ao art. 12, VII, da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei nº 8.398/92, não se estendendo a atividade prestada na área urbana.**

**IV - Para o reconhecimento do exercício da atividade laborativa mencionada na exordial, de ajudante de açougueiro, não basta a demonstração da existência e funcionamento do estabelecimento comercial pertencente ao pai do apelado, Sr. Abílio Coan, dada a sua insuficiência para revelar, ao menos de forma indiciária, o efetivo labor acaso desempenhado pelo autor. Aplicação do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Precedente do STJ.**

**V - Diga-se, ainda, não ser razoável supor a existência de relação empregatícia entre pai e filho, eis que o trabalho, se verdadeiramente desenvolvido pelo apelado, teria se dado sem a hierarquia própria ao vínculo de índole trabalhista; nesse passo, a atividade supostamente desempenhada pelo autor não tem enquadramento no que dispõe o art. 11, I, a, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual é reputado como segurado obrigatório da Previdência Social a pessoa física que labore como empregado, tido como "aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado".**

**VI - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para excluir da condenação a referência ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, e reformar a sentença, a fim de julgar improcedente o pedido de averbação da atividade laborativa do período de janeiro de 1968 a fevereiro de 1977." (grifei)**

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.03.99.062625-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 18.12.2006, DJU 31.01.2007, p. 478).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RELAÇÃO DE EMPREGO NÃO COMPROVADA.**

**1. Tratando-se de demanda previdenciária cujo provimento jurisdicional é de natureza declaratória, sem conteúdo financeiro imediato, não se podendo falar, portanto, em condenação de pagamento de quantia certa, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de**

Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. Considerando que o valor dado à causa não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, não há falar em reexame necessário.

**2. O conjunto probatório desautoriza o reconhecimento do período urbano onde o autor afirma que trabalhou no estabelecimento comercial de seu pai. O filho que desempenha atividade laborativa com amplos poderes para estabelecimento comercial do pai não se enquadra na figura de empregado, não se estabelecendo a relação de emprego.**

3. Incabível a condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF.

4. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS provida." (grifei)

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2000.03.99.037262-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16.09.2003, DJU 03.10.2003, p. 912).

Portanto, do conjunto probatório não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana, não fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço alegado.

Contava a parte autora, portanto, em 29 de maio de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 03 meses e 28 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, conforme já concedido ao apelado pela autarquia ré (fls.34).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para **julgar improcedente** a presente ação, na forma acima fundamentada.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054327-12.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.054327-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DARCY ALVES DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS PRADO

No. ORIG. : 95.00.00013-3 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que indeferiu a petição inicial dos embargos à execução.

Irresignado, pugna o INSS a reversão do julgado e o prosseguimento dos embargos.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

Tendo em vista a informação contida às fls. 41/52, provido o Agravo de Instrumento contra decisão que indeferiu o processamento de Recurso Extraordinário bem assim sobrevindo o provimento deste, para julgar improcedente a ação, ocorreu a perda de objeto dos presentes embargos.

Pelo exposto julgo prejudicados a apelação e os embargos à execução, declarando-os extintos, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003335-92.2001.4.03.6104/SP  
2001.61.04.003335-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : JOSIAS ALVES FEITOSA  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 44/49) julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, observada, quanto à execução, a concessão do benefício a justiça gratuita.

Em razões de recurso de fls. 51/53, o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

A CTPS juntada a fls. 5/8 só comprova três vínculos empregatícios, tendo o autor trabalhado como frentista. Não foram juntados documentos que comprovassem a exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos, como formulários SB-40 ou DSS-8030 ou laudos técnicos fornecidos pelos empregadores. Não se pode presumir a exposição aos agentes listados na petição inicial simplesmente pela natureza da atividade laboral. Além disso, a profissão de frentista não é considerada especial, para fins previdenciários, pelos Decretos nº 83.080/1979 e 2.172/1997, normas vigentes à época dos vínculos empregatícios comprovados nos autos. Ademais, como já dito nesta decisão, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032/1995, o mero enquadramento da atividade deixou de ser aceito, devendo o segurado, a partir de então, comprovar a efetiva exposição a agentes agressivos, apresentando formulários SB-40 ou DSS-8030.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.**  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001591-32.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.001591-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO PINTO  
ADVOGADO : MARILENA PENTEADO LEMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido determinando o pagamento das diferenças incidentes sobre a aposentadoria do Autor, desde a data da concessão (26/06/1996) até julho de 2000, acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais o INSS argumenta que os valores cobrados foram colocados a disposição do autor pelo prazo de 60 dias, não havendo falar em pagamento de juros moratórios já que foi o requerente que deu caso ao inadimplemento.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A matéria posta nos autos versa sobre o pagamento dos valores mensais das diferenças devidas entre junho de 1996 até julho de 2000.

As manifestações da autarquia, em todos os momentos em que lhe foi concedida a oportunidade de se pronunciar, foram no sentido de se contrapor o pleito do autor. Está claro, pois, que considera devido o pagamento das prestações no intervalo compreendido entre a data da concessão do benefício e a data da revisão, mas não se desincumbiu da obrigação de efetuar o pagamento dos valores incontroversos. Dessa feita, exsurge o interesse processual ainda que *a posteriori*.

Ao que se infere dos autos o INSS concedeu administrativamente a revisão do benefício reconhecendo o direito do autor das diferenças apurados na RMI. Não houve, porém, notícia do pagamento integral de valores atrasados desde a data de concessão efetiva.

É insubstente a alegação do Instituto ao dizer que não deu causa a o inadimplemento, pugnando pelo descabimento da incidência de juros moratórios. É que, ainda que tomado como verídico o notícia de que o autor se nega ao recebimento, cumpriu a autarquia depositar em juízo, para eximir-se dos juros.

Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deveria ter procedido ao pagamento dos atrasados desde o requerimento administrativo, quando já se achavam preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Nessas condições, confirmado o não-pagamento dos valores de aposentadoria desde a data da efetiva concessão, é de rigor a procedência do pedido.

Cabe, ainda, explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e

correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000261-91.2001.4.03.6116/SP

2001.61.16.000261-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEMAR NETO SEPULVEDA

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 90/95) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo parte do período de trabalho reclamado pelo autor e condenando o INSS aos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 64/85, o INSS combate a sentença, arguindo preliminar de decadência do direito de revisão. No mérito, sustenta não ter o autor comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria.

Alternativamente, pleiteia a declaração de prescrição quinquenal das parcelas vencidas. Promove, ainda, prequestionamento, para assegurar interposição de futuro recurso extraordinário.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Embora a ação vise à revisão de aposentadoria, não foi trazida aos autos cópia integral do processo administrativo, o que é imprescindível para o deslinde da causa, já que a controvérsia recai justamente na contagem do tempo de serviço feita pelo INSS ao conceder o benefício. Sem o processo administrativo, não há como saber se o período reclamado na inicial foi computado ou não pelo INSS quando concedeu o benefício.

Além disso, o autor havia requerido sua juntada na petição inicial (fl. 2), pleito que não foi atendido pelo juiz.

A jurisprudência tem caminhado no sentido de considerar indispensável a instrução de feitos de revisão de benefício com cópia do processo administrativo:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PEDIDO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO FORMULADO ANTES DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DA PROVA REQUERIDA. APELAÇÃO PROVIDA: SENTENÇA ANULADA. 1. Configura cerceamento de defesa a prolação de sentença sem que apreciado o pedido formulado na exordial de requisição do processo administrativo junto ao INSS, quando os elementos necessários ao deslinde da lide constam daquele procedimento e o pedido foi julgado improcedente por insuficiência de provas. 2. Apelação a que se dá provimento, para anular a sentença a fim de que seja requisitada cópia do processo administrativo de concessão da aposentadoria do autor e do pedido de revisão da renda mensal inicial (AC 199901000288518. REL. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES. TRF 1. 1ª TURMA. DJ DATA:05/04/2004 PAGINA:15).

PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROVA NECESSARIA AO DESLINDE DA MATERIA SUB JUDICE. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO PROVIDA: ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA QUE OUTRA SEJA PROFERIDA, APOS REQUISIÇÃO DOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO (AC 9101169106. REL. JUIZ HÉRCULES QUASÍMODO. TRF 1. 2ª TURMA. DJ DATA:08/02/1993 PAGINA:2545).

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE REVISÃO DE CÁLCULO DA RMI DE APOSENTADORIA PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA - DISCUSSÃO DE CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO E DE COEFICIENTE DE CÁLCULO - SENTENÇA QUE DETERMINA REVISÃO DA RMI COM APLICAÇÃO DOS COEFICIENTES DE ORTN/OTN NÃO PLEITEADOS - ALEGAÇÃO DE SENTENÇA EXTRA PETITA ACOLHIDA (ARTIGOS 128 E 460, DO CPC) - AUSÊNCIA DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA. I - Pedido de revisão do cálculo da RMI de aposentadoria por tempo de serviço (DIB em 26.11.84, coeficiente de 86%) precedida de auxílio-doença (DIB em 04.01.81 e coeficiente de 78%), com discussão de cômputo de tempo de serviço e de coeficiente de cálculo, por alegado erro quanto ao auxílio-doença, por terem sido computados apenas oito anos de serviço, quando na aposentadoria, concedida três anos após, reconhecem-se 32 anos de serviço. II - Sentença que determina a revisão da RMI com aplicação dos coeficientes de ORTN/OTN, não pleiteados. Alegação de sentença "extra petita" acolhida, com base nos artigos 128 e 460, do CPC. III - Ausência da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, por falta de oportunidade das partes produzirem provas, em conformidade com o comando expresso do § 2º, do artigo 331, da Lei Adjetiva, sendo certo que ambas as partes requereram, expressamente, respectivamente na inicial e na contestação, a requisição dos processos administrativos de concessão dos benefícios. IV - Anulação da sentença, para se permitir uma instrução cabal do feito, para que outra sentença seja oportunamente proferida (AC 200002010218356. REL. Desembargadora Federal MÁRCIA HELENA NUNES. TRF 2. PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA. DJU - Data::14/02/2006 - Página::159).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo a sentença**, determinando o retorno dos autos ao juízo *a quo*, a fim de que seja apresentada cópia do processo administrativo que resultou na concessão da aposentadoria por tempo de serviço e para que, após, seja proferida nova decisão. **Dou por prejudicada a apelação do INSS.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-59.2001.4.03.6120/SP  
2001.61.20.004207-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURICE APARECIDA DE ONOFRE  
ADVOGADO : ELISABETE REGINA DE SOUZA BRIGANTI e outro  
DECISÃO

A apelação e o recurso adesivo foram interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 138/141) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 149/154, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Já nas razões do recurso adesivo de fls. 169/176, a autora postula a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.***

***1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).***

(...)

***6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."***

***(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).***

***"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.***

***- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.***

(...)

***- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."***

***(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).***

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

***"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:***

(...)

***II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:***

(...)

***§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."***

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*  
(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anotou-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia a requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto ao Hospital Psiquiátrico Espírita Cairbar Schutel, no período de 01/11/1973 a 23/01/1998 (data do documento de fl. 11), o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pelo empregador e laudo pericial judicial. A autora trabalhava no setor de lavanderia.

O laudo pericial judicial confirma que a atividade expunha a autora a agentes químicos (de modo eventual, porém) e biológicos (sem possibilidade de se aferir a intensidade da exposição). Também menciona sujeição a ruído, de modo habitual e permanente, equivalente a 89 dB(A).

Esse liame trabalhista da autora, portanto, deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Vale ressaltar que o laudo pericial acabou por ratificar o laudo técnico do hospital quanto à exposição a ruído. Este, entretanto, não precisou o nível de pressão sonora, razão por que o primeiro foi adotado como parâmetro para declarar a atividade laboral insalubre.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no período de 01/11/1973 a 22/01/1998.

O período de tempo especial perfaz 24 anos, 2 meses e 22 dias, que convertido em comum totaliza **29 anos e 26 dias**. Somado o período de trabalho especial àqueles já homologados pelo INSS quando da concessão da aposentadoria (fl. 33), contava a parte autora, portanto, em 21/01/1998, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração da renda mensal inicial para 94% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial da revisão, não tendo a autora demonstrado a interposição de recurso contra a decisão concessiva da aposentadoria nem o protocolo de pedido revisional, deve ser fixada a data da citação como termo *a quo*. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Assim, deve a sentença ser mantida nesse ponto.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para fixar o termo inicial da revisão, os juros de mora e a correção monetária da forma acima fundamentada. **Nego seguimento ao recurso adesivo da autora.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014060-74.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.014060-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : MOACIR GARCIA  
ADVOGADO : NIVALDO BOSONI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de que foi o INSS não observou os salários de contribuição corretos, bem como a forma de reajuste.

Inconformado com o "decisum", a parte autora apresentou apelação alegando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença sob o argumento de que a não remessa dos autos à contadoria judicial, implica cerceamento de defesa. No mérito, aduz que o cálculo do salário de benefício não foi efetuado corretamente, tampouco seus reajustes. Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No que tange a alegada nulidade não subsiste o pleito do autor, eis que os autos foram remetidos à contadoria judicial (fls. 120/129) em grau recursal de modo a suprir a nulidade aventada.

Cinge-se a controvérsia no correto estabelecimento da renda mensal inicial do benefício, tendo em vista a não utilização pela autarquia dos valores integrais dos salários-de-contribuição, bem como a reajuste do salário de benefício.

O documento de fls. 17 demonstra que o benefício foi concedido em 08/09/1993, devendo, portanto, observar o disposto nas Leis 8.212 e 8.213/91.

Tratando-se de trabalhador autônomo e equiparado, empresário e facultativo, o salário de contribuição deve obedecer ao previsto no artigo 29 da Lei 8212/91, ressaltando-se o disposto no parágrafo 11, que não deixa dúvidas quanto à progressão da classe de contribuição, "in verbis":

*"Cumprindo o interstício, o segurado pode permanecer na classe em que se encontra, mas em nenhuma hipótese isto ensejará o acesso a outra classe que não a imediatamente superior, quando ele desejar progredir na escala."*

É certo que, consoante iterativa jurisprudência, não basta o cômputo total do tempo de serviço e simples divisão dele em classes para fins de enquadramento e recolhimento de contribuições. É indispensável que se obedeça ao interstício previsto em lei, sem progressão em saltos, ou seja, se o segurado permaneceu em uma classe por mais tempo do que o exigível, não poderá somente por tal razão saltar uma ou mais classes de contribuição.

É o entendimento jurisprudencial:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO AUTÔNOMO. ESCALA-BASE. REENQUADRAMENTO RESULTANTE DA REDUÇÃO DO LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE 20 (VINTE) PARA 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 7.787/89. EVOLUÇÃO NA ESCALA.**

*I - O segurado que, embora com tempo de filiação que lhe permitia contribuir em classe superior, optou pela classe 5 (cinco), recolhendo sobre 7 (sete) salários-de-contribuição, com o advento da Lei 7.787/89, deve ser enquadrado na mesma classe 5 (cinco) da nova tabela de agosto 89.*

II - Contando, porém, com interstício na classe 5 para progressão podia evoluir para a classe 6 (seis), sem direito a persalto para a classe 7 (sete). Precedente do STJ.

III - Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 386785/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 226);

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PROGRESSÃO GRADUAL NAS CLASSES DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PERÍODO INTERMEDIADO COMO EMPREGADO (CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO). IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS.

1. Sendo obrigatório o cumprimento dos interstícios para a progressão nas classes dos salários-de-contribuição, para efeito de cálculo do salário-de-benefício, não há como se reconhecer a legalidade do 'salto' da contribuição do recorrente, como contribuinte individual (empregador), para a classe máxima, em decorrência da intermediação de trabalho como empregado em um curto período de tempo.

2. Recurso não conhecido." (REsp nº 265602/PR, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 21/11/2000, DJ 18/12/2000, p. 231).

Na hipótese, verifico que a parte autora juntou diversos carnês de contribuição que, consoante observado pela perícia contábil, não observou os interstícios legais, de modo a infirmar as alegações formuladas pelo apelante.

Note-se, ainda, que inexistem nos autos carnês de contribuição que acoberte toda a vida laboral do segurado, o que impossibilita atestar qual classe a que lhe fazia jus, pode-se afirmar, conquanto, indene de dúvidas, que a sistemática utilizada pelo requerente não tem amparo legal, consoante o já adrede ressaltado.

No que concerne ao critério de reajuste, cabe lembrar que a Constituição Federal, em seus art. 194, inciso IV, e 201, § 2º, assegurou a preservação dos benefícios e seus reajustes conforme critérios definidos em lei.

Os benefícios previdenciários, de acordo com a orientação jurisprudencial, passaram a ser contemplados com índices suficientes a preservar-lhes o **valor real**, em caráter permanente, segundo previsão constitucional. Não é devido nenhum outro critério de reajuste diverso daquele estabelecido pela legislação previdenciária, a partir do art. 58 do ADCT, pois o Plano de Benefícios (Lei nº 8.213/91) afasta qualquer pretensão à adoção de índices diversos daqueles legalmente definidos.

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os **valor** es dos benefícios em manutenção serão reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. O INPC foi sucedido pelo IRSM, na forma da Lei nº 8.542/92, e o IPC-r, pela Lei nº 8.880/94.

Em seguida, a Lei nº 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), junho de 2002 (9,20%) e junho de 2003 (19,71%), os benefícios foram reajustados com os índices estabelecidos conforme a Lei 9.971/00, a MP 2.187-13/01 e os Decretos 3.826/01 e 4.249/02.

A contar do advento da Lei n. 11.430/2006, que acrescentou o art. 41-A na Lei n. 8.213/91, os benefícios previdenciários voltaram a ser reajustados com base na variação do INPC.

Mais ainda. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado o entendimento de que os índices de reajuste aplicáveis são aqueles previstos na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, conforme se verifica da seguinte de ementa:

"Após a vigência da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, e legislação posterior, aplicando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. Inaplicável, após janeiro/92, o critério revisional pela equivalência com o salário mínimo. Precedentes." (REsp nº 440276/PB, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 04/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 291).

Portanto, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do **valor** dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003513-95.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003513-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARMANDO FRANCESCON e outros  
: ATILIO BERNALDO  
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA DA SILVA  
: MARIA CONCEICAO AMARAL BRUNIALTI  
CODINOME : ATTILIO BERNALDO  
: ATILIO BERNARDI  
APELADO : ANSELMO JOAO CALZOLARI  
: ALICE ARAKAKI  
: ANTONIO FERNANDES  
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA DA SILVA  
: MARIA CONCEICAO AMARAL BRUNIALTI  
APELADO : ALDO MARTINHO  
ADVOGADO : NEUSA ANTONIA ALVES BATISTA  
: MARIA CONCEICAO AMARAL BRUNIALTI  
APELADO : ANTONIO JOSE DA LUZ FILHO  
: JOSE CORREA LEANDRO  
: JOSE GREJO  
: RAMIRO LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA DA SILVA  
: MARIA CONCEICAO AMARAL BRUNIALTI

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença (fls. 145/149) que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução em relação a parte dos coautores, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 120.909,32 (cento e vinte mil, novecentos e nove reais e trinta e dois centavos) para novembro de 2003, conforme cálculos de fls. 76/136, e julgou improcedentes os embargos em relação ao coautor Armando Francescon, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 18.319,88 (dezoito mil, trezentos e dezenove reais e oitenta e oito centavos) para maio de 2001, conforme cálculos de fls. 394/407 dos autos principais.

Em suas razões recursais (fls. 151/157), alega o INSS a prescrição da ação executiva. Alternativamente, alega a existência de excesso de execução em relação a parte dos coautores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Afasto, de início, a alegação de que a ação de execução está fulminada pela prescrição, tendo em vista os inúmeros atos praticados pelos embargados com vistas à liquidação do título executivo e adoto como razões de decidir os bem lançados fundamentos expendidos na r. sentença.

Melhor sorte não merece a alegação de que a conta de liquidação esteja contaminado por excesso em relação a parte do autores.

Da análise dos cálculos e da prova pericial (fls. 19/55 e 77/136) que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que foram apuradas corretamente as diferenças, com a devida atualização monetária, em consonância com os parâmetros utilizados para correção de débitos judiciais no âmbito da Justiça Federal.

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo e verificando-se que a conta apresentada pelo perito judicial, auxiliar do Juízo e equidistante das partes, espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado.

O INSS, por sua vez, não provou as alegadas incorreções. Não bastam argumentações genéricas; é preciso apontar onde está o alegado erro e, além disso, provar.

Da análise das informações fornecidas pela Contadoria do Juízo (fl. 56/58 e 72/73), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que a liquidação do cálculo foi apurada em consonância com os ditames da decisão exequenda.

Em tal sentido é o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS DO BENEFÍCIO.**

1. Nos embargos do executado, tem ele o dever legal de definir um a um os fundamentos da oposição, notadamente quando por essa via impugna memória discriminada de cálculos, sendo seu dever indicar ponto a ponto o erro existente, não apenas pela afirmação, mas também com a indicação do valor correto, sob pena de fazer intermináveis as demandas de execução. Inteligência dos artigos 604 e 605 do Código de Processo Civil.

2. Enseja rejeição liminar dos embargos à execução a impugnação genérica dos cálculos do benefício Previdenciário, sem a indicação do valor correto e seu respectivo fundamento.

3. Recurso não conhecido.

(Recurso Especial Nº 260.842 - São Paulo (2000/0052645-2) Relator: Min. Hamilton Carvalhido)".

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. Compete ao embargante impugnar especificamente a conta de liquidação apresentada pelo exequente, com a indicação detalhada do ponto controverso e a exibição do cálculo que entende como correto.

2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Agravo de Instrumento Nº 295.654 - SP (2000/0025544-0) Rel.: Min. Hélio Quaglia Barbosa)".

A sentença foi proferida de acordo com a jurisprudência.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do INSS**, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-87.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005557-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : RAUL MONTE ALEGRE NETTO

ADVOGADO : MARCOS CLEONIS BENTO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte embargada em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, reconheceu que nada é devido à parte embargada, e a condenou ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00.

Em suas razões recursais a parte embargada requer, em preliminar, a conversão do julgamento em diligência para obtenção dos demonstrativos dos 36 salários de contribuição e da revisão efetuada nos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91 e remessa à Contadoria. No mérito, aduz que a sentença se baseou em informação da contadoria que apontou como corretos os cálculos da autarquia, nos quais não foi observado o coeficiente correto para apuração da renda mensal inicial, e requer o acolhimento da preliminar e o provimento do recurso, com a total reforma da decisão.

Não houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Rejeito a preliminar arguida. Da narrativa dos fatos, depreende-se que, tanto autor, como réu, exerceram seus direitos de ação e de defesa, com os recursos inerentes ao devido processo legal, tal como consagrado pelo artigo 5º, LV da Constituição Federal. Assim, não há nulidade por cerceamento da defesa se evidenciar a desnecessidade de dilação probatória, como na hipótese de julgamento antecipado da lide, por ser a questão unicamente de direito.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a efetuar o recálculo dos 36 salários de contribuição que serviram de base para o cálculo da renda mensal inicial da autora, corrigindo-os monetariamente, mês a mês, pela variação da ORTN/OTN/BTN (Lei 6.423/77), na forma do artigo 202 da Constituição Federal, pagando eventuais diferenças devidamente atualizadas monetariamente nos termos da Lei 6.899/81 e legislações posteriores, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano a partir da citação. Honorários fixados em 15% do valor atualizado da condenação.

Acórdão proferido em sede de recurso especial deu parcial provimento à apelação da autarquia para excluir do cálculo da renda mensal inicial do benefício os doze últimos salários de contribuição, estendendo seu termo inicial para 02/06/1992 e determinando sua atualização nos termos da Lei n. 8.213/91 e legislação posterior.

A questão trazida nos embargos refere-se à obtenção das diferenças devidas em razão da condenação do INSS.

Da análise dos cálculos acolhidos, elaborados pela parte embargada às fls. 97/102, verifico que não estão em consonância com o título executivo judicial, vez que apuram a RMI com a correção dos 24 salários de contribuição, mas sem a inclusão dos 12 últimos, razão pela qual devem ser desde logo afastados.

De acordo com a informação prestada pela Contadoria Judicial a fl. 15, a RMI calculada de acordo com a decisão transitada em julgado não beneficia o autor, já que resulta num valor inferior ao que foi pago pelo INSS a partir de junho/1992, com a revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91.

Não é der acolhida a tese de que o coeficiente aplicado inicialmente - 86%, com base no Decreto 89.312/84 - deve ser mantido após a revisão, vez que a Lei nº 8.213/91 definiu as regras de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, fixando os critérios de atualização dos salários de contribuição, os coeficientes de cálculo e os parâmetros mínimo e máximo para o salário de contribuição. De maneira alguma se permitiu a conjugação das vantagens da nova legislação com as vantagens da legislação anterior, de modo a criar um regime híbrido. Não há, tal qual pretendido pela parte embargada, direito à revisão com base no artigo 144 da Lei 8.213/91, corrigindo-se todos os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo, mas com utilização dos limitadores da legislação revogada.

O documento de fl. 12 dos autos principais comprova que o benefício foi concedido ao embargado em 30/05/1990, portanto, após a vigência da Constituição Federal de 1988.

Nos benefícios concedidos no chamado "buraco negro", tem aplicação o parágrafo único do artigo 144 da lei 8213/91, com correção dos 36 últimos salários-de-contribuição (embora sem direito a diferenças entre 05/10/88 e maio de 1992), e aplicação do percentual nela estabelecido, para obtenção da RMI. Transcrevo o referido artigo, para ilustração:

*Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.*

O Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que aborem a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

*"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).*

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

*"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.*

*2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.*

*3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).*

Incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS realizou de ofício, não há diferenças devidas à parte autora, em decorrência da revisão administrativa do benefício que deu origem à sua aposentadoria.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da embargada, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003760-40.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.003760-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEMENTE GOMES PEREIRA  
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA  
No. ORIG. : 96.00.00024-3 3 Vr POA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na petição inicial, condenando o INSS a rever o cálculo inicial dos benefícios de prestação continuada concedidos aos autores, em conformidade com a Lei nº 6.423/77 e normas que a sucederem, observado o primeiro reajuste integral. O INSS foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores da condenação.

O INSS, em suas razões recursais alega, em preliminar, a nulidade da r. sentença, eis que laborado em contrariedade ao artigo 460, do CPC. No mérito, argumenta que os benefícios do autor foi concedido em estreito cumprimento à legislação previdenciária. Sustenta ainda que foram aplicados os índices de reajustes previstos em Lei.

Houve contrarrazões.

#### **Este, o relatório.**

#### **DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

Inicialmente, cumpre observar que não subsiste razão ao apelante no que tange à alegada nulidade levantada sob o argumento de que houve afronta ao artigo 460, do CPC. Do pedido formulado deduz-se o reajuste na forma deferida na r. sentença. Ademais, não há falar em decretação de nulidade quando a decisão de mérito for favorável à parte que alegar, fulcro no art. 249, § 2º do CPC.

A fim de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos:

*Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)*

Nesse contexto, considerando que ação foi distribuída em **10/05/1996**, é de se reconhecerem prescritas eventuais parcelas devidas em razão da incidência da Súmula 260 do extinto TFR nos benefícios dos autores, sendo certo que eventuais efeitos da referida súmula não ultrapassam a competência de **março de 1989**.

Assim sendo, a r. sentença deve ser reformada por diversos fundamentos.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reformar a sentença e afastar a revisão do benefício da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007574-60.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.007574-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : ARANI FABIANO VIEIRA  
ADVOGADO : ILDEU JOSE CONTE  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 00.00.00113-6 4 Vr ARARAS/SP  
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005533-90.1996.4.03.6100/SP  
2002.03.99.011375-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ANTONIO PREISSLER  
ADVOGADO : AYAKO HATTORI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ EUGENIO MATTAR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS CPTM  
ADVOGADO : DRAUSIO A VILLAS BOAS RANGEL e outro  
No. ORIG. : 96.00.05533-5 1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na petição inicial para que lhes seja paga a complementação de proventos ou pensão a partir da data da vigência da Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991. As diferenças apuradas devem ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros, devidos desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 12% sobre o valor da causa.

Pretendem os autores em suas razões de apelação a reversão do julgado.

Recorre adesivamente a Rede Ferroviária Federal S/A, pugnando pelo reconhecimento da prescrição do direito de ação, ou alternativamente, a ocorrência de carência da ação.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, é preciso registrar que a Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta pela Medida Provisória nº 246, de 06 de abril de 2005. O art. 5º da MP dispôs que a União sucederá a RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais. Sendo assim, a presença da União da lide faz com que a relação jurídica processual esteja regularmente formada, em seus pólos ativo (autor) e passivo (União).

A referida complementação de aposentadoria, mencionada pelos autores na petição inicial, é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo INSS e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, conforme determina o art. 2º, da Lei nº 8.186/91.

Importante salientar que cabe à União Federal o ônus financeiro do encargo da complementação da aposentadoria, à conta do Tesouro Nacional, de acordo com o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 956/69 e nos artigos 5º e 6º da Lei nº 8.186/91, sendo o INSS o responsável pelos procedimentos de manutenção e pagamento do benefício.

A Rede, por sua vez, era responsável pelo fornecimento dos comandos de cálculo dessa vantagem previdenciária à autarquia, cabendo ao INSS a operacionalização do pagamento.

De fato, "a ação subjacente ao conflito é de natureza previdenciária, pois as suplementações não subsistem sem a figura do principal, que, no caso, é o benefício previdenciário de aposentadoria pago aos demandantes. Embora caiba à União suportar os encargos financeiros da complementação, não perde o INSS a condição de sujeito passivo da obrigação, porquanto são de sua responsabilidade os procedimentos de manutenção, gerenciamento e pagamento" (CC 3902, TRF 3ª REGIÃO, IN DJU DE 26.01.2006, PÁGINA 234, RELATORA JUÍZA MÁRCIA HOFFMANN).

Como a RFFSA foi extinta e sucedida pela União (Lei nº 11.483, de 31/05/2007), bastará a presença desse ente federado no pólo passivo.

No presente caso, cuida-se de ação proposta em contra a RFFSA e a União para obtenção de complementação de seus benefícios previdenciários, com a concessão do reajuste de 47,68%, a partir de abril de 1964, por extensão à correção garantida aos ferroviários em atividade.

Esse reajuste de 47,68%, incidente sobre a complementação dos proventos dos ferroviários, foi concedido por meio de acordo firmado em dissídio trabalhista coletivo, referente às diferenças obtidas em reclamações que abordaram os termos das Leis nº 4.345/64 e 4.564/64, relativas a reajustes de vencimentos.

A Lei nº 4.345/64 concedeu a determinados servidores, sujeitos à Consolidação das Leis do Trabalho, um reajuste de 110%. A Lei nº 4.564/64, por sua vez, autorizou o aumento ao pessoal da Rede Ferroviária Federal S/A, mas desde que "observados os critérios estabelecidos em Lei".

Ocorre que, nos termos da legislação, os reajustes eram diferenciados conforme as situações específicas vivenciadas pelo funcionalismo, inexistente o direito irrestrito aos 110%.

A partir daí, vários funcionários da RFFSA buscaram perceber o referido aumento, movendo reclamações trabalhistas, algumas delas culminando em acordos coletivos firmados e homologados em 1990, gerando direito aos 47,68%, desde que observados os critérios da Lei nº 8.186/91.

Entretanto, não é possível acolher a pretensão dos autores, notadamente porque os efeitos do referido acordo, celebrado em dissídio coletivo, atingem somente aqueles que fizeram parte da lide trabalhista, razão pela qual não pode o Poder Judiciário estender seus efeitos a terceiros, a teor da regra do artigo 472 do Código de Processo Civil, que trata dos limites subjetivos da coisa julgada.

Ademais, não cabe ao Judiciário, por não ter função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos ou conceder-lhes vantagens, conforme preconiza a Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal.

De fato, há inúmeros julgados na jurisprudência pátria no sentido de que as vantagens reconhecidas em decisão judicial aos servidores paradigmas não geram direito à isonomia de vencimentos.

Porém, ainda que fosse possível analisar o pleito dos autores, não seria possível acolhê-lo por outro motivo: a prescrição.

Realmente, é inegável que ficou configurada a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito, na medida em que a lesão teria ocorrido em 1964, com a edição da Lei 4.345, de 26 de junho de 1964, enquanto que a presente ação teria sido ajuizada em 25/05/1999, ou seja, quase 35 anos após.

Ainda que se compute o início do prazo prescricional com a Lei nº 8.186/91, o início da contagem dá-se em maio de 1991, operando-se a prescrição quinquenal mesmo assim.

No caso, não se aplica a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, porque a prescrição atingiu o próprio fundo de direito, principalmente porque o fundamento tem raiz trabalhista, não previdenciário.

Aliás, o Enunciado 252 do TST - que garantia as verbas trabalhistas aos ferroviários - foi revogado pela Resolução n. 121/2003, DJ 21.11.2003, do TST.

No mais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é tranqüila no sentido da improcedência do pedido. Nesse diapasão:

**RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ÍNDICE DE 47,68% CONCEDIDO A FERROVIÁRIOS QUE CELEBRARAM, NA JUSTIÇA DO TRABALHO, ACORDO JUDICIAL COM A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DA LEI 8.186/91. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA (ART. 472 DO CPC). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 339/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. Buscam as recorrentes, pensionistas de ex-ferroviários, igualdade de vencimentos com funcionários da Rede Ferroviária Federal - RFFSA que tiveram sua complementação de aposentadoria reajustada em 47,68%, por força de acordos celebrados em ações trabalhistas individuais.

2. Inviável a pretensão, por encontrar óbice na Lei 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos ferroviários em atividade, e não a apenas uma parte da categoria, como verificado na hipótese em apreço.

3. A norma do art. 472 do Código de Processo Civil, que veda a ampliação dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não foram parte nas ações em que celebrados os acordos judiciais, também impede acolhimento do pedido da parte autora.

4. Aplicável ao caso, outrossim, a Súmula 339/STF.

5. Recurso especial conhecido e improvido (REsp 802234 / RJ RECURSO ESPECIAL 2005/0200793-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 01/03/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 26.03.2007 p. 316).

Também deve ser citado precedente proferido por esta egrégia Corte, no mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - FERROVIÁRIOS - REAJUSTE - 47,68% - DISSÍDIO COLETIVO - COISA JULGADA - NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.**

I - O reajuste de 47,68% incidente sobre a complementação dos proventos dos ferroviários foi concedido através de acordo firmado em dissídio coletivo, cujos efeitos atingem somente àqueles que fizeram parte da lide trabalhista.

II - Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, uma vez que o objeto da presente ação esbarra na hipótese de coisa julgada, nos termos do artigo 472 do Código de Processo Civil, sendo que ao Judiciário é vedado conceder aumento de proventos ou pensões, cuja atribuição compete ao Poder Legislativo.

III - Apelação da parte autora improvida (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 854617 Processo: 200303990040299 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 15/08/2006 Documento: TRF300105721 Fonte DJU DATA:13/09/2006 PÁGINA: 369 Relator(a) DES. FED. SERGIO NASCIMENTO).

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação dos autores e dou parcial provimento ao recurso adesivo, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054149-28.1998.4.03.6100/SP  
2002.03.99.011651-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : APARECIDA ELBA DOS SANTOS e outros  
: ISABEL TORRES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ELIZABETH ALVES BASTOS e outro  
CODINOME : IZABEL TORRES (= ou > de 65 anos)  
APELANTE : JOSE ALVES ROLIM  
: OTAVIO PERLI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ELIZABETH ALVES BASTOS e outro  
CODINOME : OCTAVIO PERLI (= ou > de 65 anos)  
APELANTE : SUMIE TSUTSUMI WATANABE  
: VIRGINIA LAMBERT CORREA AQUINO (= ou > de 65 anos)  
: WILMA BERTINE (= ou > de 65 anos)  
: YVONNE RUSSIANO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ELIZABETH ALVES BASTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.54149-7 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na petição inicial para que lhes seja paga a complementação de proventos ou pensão a partir da data da vigência da Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Pretendem os autores em suas razões de apelação a reversão do julgado.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, é preciso registrar que a Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta pela Medida Provisória nº 246, de 06 de abril de 2005. O art. 5º da MP dispôs que a União sucederá a RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais. Sendo assim, a presença da União da lide faz com que a relação jurídica processual esteja regularmente formada, em seus pólos ativo (autor) e passivo (União).

A referida complementação de aposentadoria, mencionada pelos autores na petição inicial, é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo INSS e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, conforme determina o art. 2º, da Lei nº 8.186/91.

Importante salientar que cabe à União Federal o ônus financeiro do encargo da complementação da aposentadoria, à conta do Tesouro Nacional, de acordo com o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 956/69 e nos artigos 5º e 6º da Lei nº 8.186/91, sendo o INSS o responsável pelos procedimentos de manutenção e pagamento do benefício.

A Rede, por sua vez, era responsável pelo fornecimento dos comandos de cálculo dessa vantagem previdenciária à autarquia, cabendo ao INSS a operacionalização do pagamento.

De fato, "a ação subjacente ao conflito é de natureza previdenciária, pois as suplementações não subsistem sem a figura do principal, que, no caso, é o benefício previdenciário de aposentadoria pago aos demandantes. Embora caiba à União suportar os encargos financeiros da complementação, não perde o INSS a condição de sujeito passivo da obrigação,

porquanto são de sua responsabilidade os procedimentos de manutenção, gerenciamento e pagamento" (CC 3902, TRF 3ª REGIÃO, IN DJU DE 26.01.2006, PÁGINA 234, RELATORA JUÍZA MÁRCIA HOFFMANN).

Como a RFFSA foi extinta e sucedida pela União (Lei nº 11.483, de 31/05/2007), bastará a presença desse ente federado no pólo passivo.

No presente caso, cuida-se de ação proposta em contra a RFFSA e a União para obtenção de complementação de seus benefícios previdenciários, com a concessão do reajuste de 47,68%, a partir de abril de 1964, por extensão à correção garantida aos ferroviários em atividade.

Esse reajuste de 47,68%, incidente sobre a complementação dos proventos dos ferroviários, foi concedido por meio de acordo firmado em dissídio trabalhista coletivo, referente às diferenças obtidas em reclamações que abordaram os termos das Leis nº 4.345/64 e 4.564/64, relativas a reajustes de vencimentos.

A Lei nº 4.345/64 concedeu a determinados servidores, sujeitos à Consolidação das Leis do Trabalho, um reajuste de 110%. A Lei nº 4.564/64, por sua vez, autorizou o aumento ao pessoal da Rede Ferroviária Federal S/A, mas desde que "observados os critérios estabelecidos em Lei".

Ocorre que, nos termos da legislação, os reajustes eram diferenciados conforme as situações específicas vivenciadas pelo funcionalismo, inexistente o direito irrestrito aos 110%.

A partir daí, vários funcionários da RFFSA buscaram perceber o referido aumento, movendo reclamações trabalhistas, algumas delas culminando em acordos coletivos firmados e homologados em 1990, gerando direito aos 47,68%, desde que observados os critérios da Lei nº 8.186/91.

Entretanto, não é possível acolher a pretensão dos autores, notadamente porque os efeitos do referido acordo, celebrado em dissídio coletivo, atingem somente aqueles que fizeram parte da lide trabalhista, razão pela qual não pode o Poder Judiciário estender seus efeitos a terceiros, a teor da regra do artigo 472 do Código de Processo Civil, que trata dos limites subjetivos da coisa julgada.

Ademais, não cabe ao Judiciário, por não ter função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos ou conceder-lhes vantagens, conforme preconiza a Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal.

De fato, há inúmeros julgados na jurisprudência pátria no sentido de que as vantagens reconhecidas em decisão judicial aos servidores paradigmas não geram direito à isonomia de vencimentos.

Porém, ainda que fosse possível analisar o pleito dos autores, não seria possível acolhê-lo por outro motivo: a prescrição.

Realmente, é inegável que ficou configurada a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito, na medida em que a lesão teria ocorrido em 1964, com a edição da Lei 4.345, de 26 de junho de 1964, enquanto que a presente ação teria sido ajuizada em 25/05/1999, ou seja, quase 35 anos após.

Ainda que se compute o início do prazo prescricional com a Lei nº 8.186/91, o início da contagem dá-se em maio de 1991, operando-se a prescrição quinquenal mesmo assim.

No caso, não se aplica a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, porque a prescrição atingiu o próprio fundo de direito, principalmente porque o fundamento tem raiz trabalhista, não previdenciário.

Aliás, o Enunciado 252 do TST - que garantia as verbas trabalhistas aos ferroviários - foi revogado pela Resolução n. 121/2003, DJ 21.11.2003, do TST.

No mais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é tranqüila no sentido da improcedência do pedido. Nesse diapasão:

**RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ÍNDICE DE 47,68% CONCEDIDO A FERROVIÁRIOS QUE CELEBRARAM, NA JUSTIÇA DO TRABALHO, ACORDO JUDICIAL COM A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DA LEI 8.186/91. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA (ART. 472 DO CPC). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 339/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. Buscam as recorrentes, pensionistas de ex-ferroviários, igualdade de vencimentos com funcionários da Rede Ferroviária Federal - RFFSA que tiveram sua complementação de aposentadoria reajustada em 47, 68%, por força de acordos celebrados em ações trabalhistas individuais.

2. Inviável a pretensão, por encontrar óbice na Lei 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos ferroviários em atividade, e não a apenas uma parte da categoria, como verificado na hipótese em apreço.

3. A norma do art. 472 do Código de Processo Civil, que veda a ampliação dos efeitos da coisa julgada a terceiros que não foram parte nas ações em que celebrados os acordos judiciais, também impede acolhimento do pedido da parte autora.

4. Aplicável ao caso, outrossim, a Súmula 339/STF.

5. Recurso especial conhecido e improvido (REsp 802234 / RJ RECURSO ESPECIAL 2005/0200793-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 01/03/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 26.03.2007 p. 316).

Também deve ser citado precedente proferido por esta egrégia Corte, no mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - FERROVIÁRIOS - REAJUSTE - 47,68% - DISSÍDIO COLETIVO - COISA JULGADA - NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.**

I - O reajuste de 47,68% incidente sobre a complementação dos proventos dos ferroviários foi concedido através de acordo firmado em dissídio coletivo, cujos efeitos atingem somente àqueles que fizeram parte da lide trabalhista.

II - Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, uma vez que o objeto da presente ação esbarra na hipótese de coisa julgada, nos termos do artigo 472 do Código de Processo Civil, sendo que ao Judiciário é vedado conceder aumento de proventos ou pensões, cuja atribuição compete ao Poder Legislativo.

III - Apelação da parte autora improvida (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 854617 Processo: 200303990040299 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 15/08/2006 Documento: TRF300105721 Fonte DJU DATA:13/09/2006 PÁGINA: 369 Relator(a) DES. FED. SERGIO NASCIMENTO).

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação dos autores, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012778-85.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.012778-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALDELICE IZAURA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CARMINE MAIMONE e outro

ADVOGADO : HELENA SPOSITO

No. ORIG. : 89.00.00067-6 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 37/40 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado. O INSS foi condenado a pagar despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da execução.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação da Súmula 260 TFR, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 28.328,27, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 58/61:

"A conta embargada às fls. 154/155 dos autos principais é uma atualização da conta apresentada pela Contadoria do Juízo às fls. 140/143 dos mesmos autos onde são apuradas as diferenças de acordo com a equivalência de 5,43 salários mínimos em todo o período calculado, contrariando o r. julgado que deferiu a aplicação dos critérios da Súmula 260 do extinto TFR.

A conta da Contadoria do Juízo à fl. 18 destes autos também é uma atualização da conta apresentada às fls. 154/155 dos autos principais.

Quanto aos cálculos do INSS às fls. 20/30 destes autos, estão atualizados para 02/2001 pela Súmula 71 do extinto TFR até a vigência da Lei nº 6.899/81 e pelos índices da referida Lei, sem a inclusão dos expurgos.

Cabe esclarecer que não foram apresentados cálculos para a autora Lúcia Gagliardi Maimone, motivo pelo qual também não efetuamos cálculos para essa autora.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando as diferenças da aplicação da Súmula 260 do TFR no benefício do autor Antonio Carmine Maimone e correção monetária de acordo com a Súmula 71 do TFR até a vigência da Lei nº 6.899/81 e após pelo Provimento nº 24/1997, vigente na data da conta embargada. Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 8.695,74 (oito mil, seiscentos e noventa e cinco reais e setenta e quatro reais), atualizado para a data da conta embargada (04/2000), conforme planilhas anexas."

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial, matéria não discutida no caso em tela.

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 58/61.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031723-69.1995.4.03.6183/SP  
2002.03.99.022747-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : ARMANDO DOS SANTOS MENDES DA FONSECA  
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.31723-0 6V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023444-48.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.023444-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MILTON TEIXEIRA HORA

ADVOGADO : TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO

No. ORIG. : 01.00.00014-3 1 Vr PORTO FELIZ/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025941-35.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.025941-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA CHONTI BOROS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PRADO  
No. ORIG. : 99.00.00010-6 1 Vr SUZANO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026108-52.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.026108-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : JORGE FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIA DENOFRIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00043-3 2 Vr ARARAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JORGE FRANCISCO DA SILVA contra a sentença de fls. 27/29 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução relativo aos honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, alega o Embargado que não há qualquer comprovação dos pagamentos administrativos mencionados pelo INSS, impondo o prosseguimento da execução pelo valor total postulado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação dos §§ 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 1.514,32, impugnada nos presentes embargos.

O documento juntado às fls. 74/75 dos autos principais atesta que houve parcial pagamento administrativo. Referido documento, emitido pela autarquia previdenciária, goza de presunção de veracidade e não foi devidamente contraditado pelo Embargado, ônus de sua incumbência.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQÜENDO. EXTRATOS DATAPREV. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. I - Houve determinação expressa na r. sentença para, quando da execução da sentença, serem abatidas, se o caso, as parcelas já pagas pela Autarquia no curso da ação. II - Apesar do art. 4.º da Portaria 714/93, com a nova redação dada pela Portaria 813/94, ter excluído da sistemática de pagamento por ela definida os beneficiários que litigam na justiça, o fato é que houve pagamento administrativo das diferenças devidas por força do art. 201 da CF, conforme se extrai dos extratos Dataprev juntados aos autos. III - Eventual ofensa ao art. 4º, II, da Portaria Ministerial 714/93 não há de ser analisada nesta ocasião, por não ter sido matéria debatida na fase de conhecimento. IV - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada. V - A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento. VI - O débito do INSS corresponde à diferença das parcelas resultantes da revisão, após a devida compensação dos valores administrativamente pagos. Assim, a incidência do percentual arbitrado a título de verba honorária (15% sobre o valor do débito corrigido), fica adstrita ao montante resultante da compensação. VII - Os cálculos acolhidos encontram-se equivocados, posto que o Sr. Perito Judicial fez incidir o percentual de 15% sobre o total das diferenças devidas, sem o desconto dos valores já pagos. Tampouco a conta elaborada pelo autor merece amparo, na medida em que ignora as parcelas pagas administrativamente. VIII - Cálculos da RCAL desta E. Corte em consonância com o julgado, devendo prevalecer. IX - Sucumbente a autora, beneficiária da justiça gratuita, o ônus do reembolso recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária, nos termos da Resolução nº 440/2005 do Egrégio Conselho da Justiça Federal. X - Apelo do autor improvido. XI - Apelo do INSS provido para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 744,95 (R\$ 647,78 a título de principal e R\$ 97,17 a título de honorários advocatícios), bem como para isentá-lo do pagamento dos honorários periciais, nos termos da fundamentação acima exarada.**

(TRF 3ª Região, AC 200103990484600AC - APELAÇÃO CÍVEL - 738299, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI DATA:27/04/2010 PÁGINA: 441)

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste tribunal, juntados às fls. 51/55, espelham os comandos contidos no título executivo pois descontam os pagamentos administrativos já ocorridos e corrigem o saldo remanescente pelos índices determinados no julgado, devendo a execução prosseguir por tal montante.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030801-79.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.030801-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : ANTONIO GOMES

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00050-7 2 Vr ESPÍRITO SANTO DO PINHAL/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator

Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036664-16.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.036664-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DELZUITA DOS SANTOS MACARIO  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO  
No. ORIG. : 94.00.00039-6 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 124/127 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício originário, mediante aplicação do artigo 58 ADCT, bem como a revisão do benefício de pensão, corrigindo-se todos os salários-de-contribuição, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

O Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do artigo 58 ADCT, visto que o benefício foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 183.739,36, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 168/183:

"O segurado VALDOMIRO MACARIO era detentor do benefício de auxílio-doença nº 84.583.808-3 (DIB em 05/11/1988 e RMI de Cz\$ 62.563,17) que foi convertido na aposentadoria por invalidez nº 84.583.808-3 (DIB em 1º/05/1991 e RM de Cr\$ 19.327,84), sendo que por conta de seu falecimento transformou-se na pensão por morte nº 47.907.537-9 (DIB em 16/04/1992 e RMI de Cr\$ 103.423,00), tendo como titular DELZUITA DOS SANTOS MACARIO.

No caso em tela, a pensionista DELZUITA DOS SANTOS MACARIO ingressou com ação ordinária, tendo sido julgada procedente pela r. sentença, às fls. 30/32, onde abstrai-se que fora determinada (i) a evolução do benefício com base na equivalência salarial nos termos do artigo 58 do ADCT-CF/88 e que na (ii) pensão por morte fosse calculada a RMI através da atualização de todos os salários de contribuição, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91.

Importante destacar que a r. sentença determinou que as diferenças eventualmente apuradas deveriam ser atualizadas monetariamente através da Súmula nº 71, do extinto TFR, que os juros de mora fossem contados desde a data da citação pelo percentual de 0,5% ao mês, bem assim que os honorários advocatícios fossem estimados em 10% sobre o valor total da condenação.

O v. acórdão do E. TRF3, às fls. 38/51, negou provimento ao apelo do INSS, mantendo a equivalência salarial no período do artigo 58 do ADCT-CF/88 (04/1989 a 08/1991) e, também, não reformando qualquer dos consectários legais definidos pela r. sentença.

O v. acórdão do C. STJ, às fls. 65/68, afastou a aplicação do artigo 58 do ADCT-CF/88, tendo em vista o benefício inicial, tratando-se de auxílio-doença com DIB em 05/11/1988, ter sido concedido já na vigência da Constituição de 1988.

Portanto, nos termos do título executivo judicial restou configurado que a pensão por morte deveria ser calculada com base na atualização monetária de todos os salários de contribuição, na forma do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, enquanto os consectários legais seriam aqueles definidos pela r. sentença.

Em síntese, importante salientar que o título executivo judicial em nenhum momento determinou a auto-aplicabilidade do artigo 201 da CF/88 no que diz respeito tanto ao benefício de auxílio-doença quanto aquele de aposentadoria por invalidez.

Na fase de execução do julgado, temos que o segurado apresentou cálculo de liquidação, às fls. 72/85, atualizado para 03/1999 e que resultou no valor total de R\$ 183.739,36, tratando-se da conta embargada, bem assim daquela acolhida pela r. sentença dos embargos à execução de fls. 124/127.

Em relação à conta do segurado, cumpre-nos destacar que a parte relativa ao segurado (exceto honorários advocatícios) adveio de duas frentes, sendo uma delas mediante a apuração de diferenças no benefício de aposentadoria por invalidez e a outra no benefício de pensão por morte.

No cálculo da primeira etapa (aposentadoria por invalidez), o segurado tratou de empregar um método *sui generis*, pois, primeiramente, tratou de revisar a RMI do auxílio-doença (fls. 72/73) através da atualização monetária dos trinta e seis salários de contribuição, ressaltando que na maioria dos meses elegeu o INPC como indexador (Lei nº 8.213/91), considerou o coeficiente de cálculo de 90% (Decreto nº 89.312/84), obtendo assim uma renda inicial no valor de Cz\$ 253.065,00, conforme demonstrativo anexo.

Na sequência, às fls. 75/78, o que deixou o procedimento adotado pelo segurado peculiar foi que no cálculo de liquidação em si da primeira etapa, tratou de apurar diferenças mediante o confronto entre a evolução da RMI revisada do auxílio-doença (Cz\$ 253.065,00) contra a evolução da RMI efetivamente implantada da aposentadoria por invalidez (Cr\$ 19.327,84) no período de 04/1991 a 04/1992, ou seja, simplesmente comparou valores de grandezas diferentes, sendo um válido para 11/1988 (em cruzados) e o outro válido para 04/1991 (em cruzeiros).

Ainda assim, no tocante a essa primeira etapa do cálculo, vale destacar que o segurado auto-aplicou o artigo 201 da CF/88, contudo, tal vantagem não fora deferida pelo julgado.

Já na segunda etapa do cálculo de liquidação, às fls. 79/85, o segurado continuou a apurar diferenças, desta vez, em relação ao benefício de pensão por morte, através da evolução da última renda mensal da conta da primeira etapa (Cr\$ 1.374.388,86, ou melhor, Cr\$ 1.233.183,59) contra a evolução da RMI da pensão por morte (Cr\$ 103.423,00, ou melhor, Cr\$ 104.968,95), no período de 04/1992 a 03/1999.

Nesta segunda etapa, cabe enfatizarmos que o segurado valeu-se de renda mensal de 04/1992 (início da pensão) com base em valor obtido da evolução de sua revisão de RMI do auxílio-doença (valor de 11/1988), porém, partindo somente de 04/1991, além de não ter se atido aos tetos máximos, sendo que estes não foram afastados pelo julgado.

Ainda em relação aos cálculos de liquidação do segurado, cumpre-nos informar que as diferenças apuradas foram corrigidas monetariamente através dos indexadores previstos para débitos previdenciários previstos na Lei nº 6.899/81 e

legislação subsequente, entretanto, a r. sentença, mantida neste aspecto pelos v. acórdãos, determinou expressamente que fosse realizada com base na variação do salário-mínimo, ou seja, através da Súmula 71.

No mais, temos que os percentuais de juros de mora e honorários advocatícios foram estimados de maneira correta no cálculo de liquidação do segurado.

De qualquer forma, com o devido acatamento, há que se destacar duas premissas que deveriam ser seguidas no cálculo de liquidação, sendo uma delas o fato de que o benefício de aposentadoria por invalidez derivou do benefício de auxílio-doença e a outra no sentido de que o valor da renda inicial da pensão vem a ser aquela que o segurado receberia caso estivesse em vida.

Para o efetivo cumprimento do título executivo judicial, em tese, restaria a elaboração de conta de liquidação mediante a apuração de diferenças no benefício de pensão por morte decorrentes de revisão (eventual) de RMI onde fossem atualizados monetariamente todos os salários de contribuição (art. 31 da Lei nº 8.213/91).

Primeiramente, antes de adentrarmos no cálculo de liquidação em si, cumpre-nos informar que a RMI do auxílio-doença, nos exatos termos do art. 21, I c/c art. 26, § 1º do Decreto nº 89.312/84, resultaria no valor de **Cz\$ 67.626,00** e não Cz\$ 62.563,17, conforme demonstração anexa.

Nos termos do art. 29, § 5º c/c a redação anterior do art. 44, a) da Lei nº 8.213/91, teríamos que a RMI da aposentadoria por invalidez deveria ser de **Cr\$ 20.129,23** e não de Cr\$ 19.327,84, conforme demonstração anexa.

Nessa mesma linha, o segurado deveria estar recebendo em 04/1992 o valor de Cr\$ 109.320,45, por sua vez, tendo em vista o seu óbito, então, a pensão por morte, nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, teria cota de 100%, ou seja, tanto a aposentadoria base como a RMI deveriam ser de **Cr\$ 109.320,45** e não de Cr\$ 103.423,00, conforme demonstração anexa.

No caso em tela, o benefício originário (auxílio-doença) foi implantado na vigência do período denominado de *buraco negro* (05/10/1988 a 04/04/1991), implicando que o mesmo teria direito à revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91, portanto, a RMI revisada do auxílio-doença seria de **Cz\$ 278.653,44**, conforme demonstração anexa, ou Cr\$ 278.550,00 (apuração do INSS às fls. 29).

Desta forma, nos termos do art. 29, § 5º c/c a redação anterior do art. 44, a) da Lei nº 8.213/91, teríamos que a RMI da aposentadoria por invalidez, após a revisão do artigo 144 do aludido diploma legal, passaria a ser de **Cr\$ 81.139,53**, conforme demonstração anexa.

Já os efeitos dessa revisão somente teriam início em 06/1992, entretanto, tendo em vista o segurado ter falecido em data anterior (04/1992), portanto, passaria a pensionista a ter direito à aludida revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, tendo em vista o julgado não ter definido a auto-aplicabilidade do artigo 201 da CF/88, então, os efeitos da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 somente teriam início em 06/1992.

Quanto ao tópico do julgado o qual determinava que a pensão tivesse sua renda mensal inicial calculada com base na atualização dos trinta e seis salários de contribuição (art. 31 da Lei nº 8.213/91), apenas temos a acrescentar que a mesma derivou de aposentadoria por invalidez e esta derivou de auxílio-doença, sendo que este deveria ter sido revisado com base na atualização de todas as contribuições através do INPC (art. 144 da Lei nº 8.213/91), entretanto, assim não procedeu a Autarquia.

Portanto, tendo em vista que o INSS não implantou os benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte com base nos salários de contribuição, às fls. 29, então, s.m.j., poderiam ser apuradas diferenças nos seguintes moldes:

a) no benefício de auxílio-doença, mediante o confronto entre a evolução da RMI retificada (Cz\$ 67.626,00) contra a evolução da RMI efetivamente implantada (Cz\$ 62.563,17), no período de 06/1989 (prescrição quinquenal) até 30/04/1991;

b) no benefício de aposentadoria por invalidez, mediante o confronto entre a evolução da RMI retificada (Cr\$ 20.129,23) contra a evolução da RMI efetivamente implantada (Cr\$ 19.327,84), no período de 01/05/1991 a 15/04/1992;

c) no benefício de pensão por morte, mediante o confronto entre a evolução da RMI retificada (Cr\$ 109.320,45) contra a evolução da RMI efetivamente implantada (Cr\$ 103.423,00), no período de 16/04/1992 a 31/05/1992;

d) ainda no benefício de pensão por morte, em virtude do INSS não ter efetuado a revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, mediante o confronto entre a evolução da renda mensal revista (Cr\$ 1.015.118,86) contra a evolução da renda mensal sem revisão (Cr\$ 238.246,88), no período de 06/1992 até 03/1999 (período pleiteado pelo segurado na execução do julgado).

Portanto, apurando diferenças na forma acima e aplicando sobre as mesas os consectários legais definidos na r. sentença, então, um novo cálculo de liquidação atualizado para 03/1999 (data da conta embargada), nos exatos termos do julgado e levando-se em consideração o fato de que a Autarquia não implantou a bom termo nenhum dos três benefícios, resultaria no valor total de **R\$ 47.292,42** (quarenta e sete mil, duzentos e noventa e dois reais e quarenta e dois centavos), conforme demonstrativo anexo.

Cumpre-nos destacar que o motivo principal pelo qual o cálculo elaborado por esta seção (**R\$ 47.292,42 em 03/1999**) destoou sobremaneira daquele do segurado (**R\$ 183.739,36 em 03/1999**), refere-se ao fato de este auto-aplicou o artigo 201 da CF/88 ainda no benefício de aposentadoria por invalidez, entretanto, tal vantagem não fora deferida pelo julgado, desta forma, acabou por confrontar uma renda de 11/1988 (Cz\$ 253.065,00) contra uma renda de 05/1991 (Cr\$ 19.327,84), ou seja, caso realmente tivesse a intenção de retroagir a revisão da RMI à DIB da aposentadoria por invalidez, então, no máximo, poderia confrontar a renda revisada de 05/1991 (Cr\$ 67.793,49) contra a renda implantada de 05/1991 (Cr\$ 19.327,84), conforme demonstrativo anexo.

Como motivo secundário da grande diferença entre os valores obtidos a título de liquidação destacamos que o segurado não respeitou os tetos máximos na evolução da renda, entretanto, tal vantagem não fora deferida pelo julgado.

Por fim, ainda em relação à liquidação do julgado, vale ressaltar que tendo em vista que o tópico da r. sentença o qual determinava que as diferenças devidas deveriam ser vinculadas à quantidade de salários-mínimos na data da concessão do auxílio-doença (artigo 58 do ADCT-CF/88) fora afastado pelo v. acórdão do C. STJ, então, s.m.j., também não seria incorreto apurar diferenças somente no benefício de pensão por morte, em que pese as implantações indevidas dos benefícios (em valores pouco inferiores), conforme já relatáramos acima.

Nessa mesma linha, como não houve determinação para auto-aplicar o artigo 201 da CF/88, mas sim apenas que o aludido benefício tivesse todos os salários de contribuição atualizados monetariamente, então, também não seria incorreto que as diferenças fossem apuradas somente a partir de 06/1992, tratando-se do início dos efeitos financeiros da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante a atualização dos trinta e seis salários de contribuição do auxílio-doença, que por sua vez alteraria também a RMI da aposentadoria por invalidez e que também alteraria a RMI da pensão por morte.

Assim sendo, caso realmente devam ser apuradas diferenças somente a partir de 06/1992, então, um novo cálculo de liquidação atualizada para 03/1999 (data da conta embargada) resultaria no valor total de **R\$ 46.758,13** (quarenta e seis mil, setecentos e cinquenta e oito reais e treze centavos), conforme demonstrativo anexo.

De qualquer modo, cumpre-nos informar que o INSS revisou a renda mensal da pensionista, sendo que na presente data recebe a quantia de R\$ 1.936,63, ou seja, realizado a involução do aludido valor resultaria numa renda mensal de R\$ 808,69 em 04/1999 e, também, que foram efetuados dois pagamentos administrativos por conta desses atrasados do período pós-conta de liquidação, quer sejam, nos valores de R\$ 201.837,72 e R\$ 160,20, respectivamente, nas competências 10/2005 e 07/2010."

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor de R\$ 46.758,13 (quarenta e seis mil, setecentos e cinquenta e oito reais e treze centavos), em março/1999, apurado às fls. 172/183.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004129-49.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.004129-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : PEDRO DE SOUSA TOME (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Houve condenação em honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa devidamente corrigido, ficando a execução suspensa, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais o apelante argumenta que faz jus ao benefício pleiteado vez que trabalho como rurícola no período de 02/01/1954 a 02/02/1974.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O autor, que completou sessenta de idade em 09/10/1999, deve comprovar o exercício de atividade rural pelo período 108 meses para obter a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso, embora o requerente tenha acostado aos autos cópia de sua certidão de casamento celebrado em 06/06/1966 (fl. 09), na qual fora qualificado como lavrador, tenho que não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, o demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior à data em que completou 60 (sessenta) anos de idade, porquanto os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados pelo réu à fl. 128, dão conta que possui vínculos empregatícios de natureza urbana nos períodos de 03/12/1975 até 12/11/2002.

Assim, considerando que o autor completou 60 (sessenta) anos em 1999 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004161-54.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.004161-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARNALDO SUEZA CRUZ espólio e outros  
: IRENE LUPPI SUEZA CRUZ (= ou > de 60 anos)  
: ROBERTO SUEZA CRUZ  
: ARNALDO SUEZA CRUZ JUNIOR  
: ANA PAULA MAZZA CRUZ  
: MONICA VITORIA SUEZA CRUZ CUELHO  
: FRANCISCO CARLOS CUELHO

ADVOGADO : PAULO AFONSO SILVA e outro

DECISÃO

Aforada ação de revisão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença que acolheu o pedido e determinou a revisão mediante a aplicação dos critérios definidos na Súmula 260, do extinto TFR, no primeiro reajuste do benefício.

Inconformada, a autarquia ofertou apelação, em cujas razões sustenta que adotou os critérios legais para o reajustamento do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 260, verbis:

*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.*

A 1ª parte da Súmula traduziu o entendimento esposado pela jurisprudência, no sentido de afastar o critério de proporcionalidade adotado pela Autarquia Previdenciária no primeiro reajuste das prestações previdenciárias.

Tal interpretação era baseada no disposto na redação original do artigo 67, § 2º, da Lei nº 3.807/60, que previa o reajuste proporcional dos benefícios previdenciários, determinado de conformidade com os índices, levando-se em conta o tempo de duração do benefício, contado a partir do último reajustamento ou da data da concessão, quando posterior." Contudo, o aludido dispositivo foi alterado pelo Decreto-lei nº 66/66, que não reproduziu os indigitados comandos, assim como também não o fez a Lei nº 5.890/73, ficando o procedimento adotado pelo então INPS sem previsão legal.

Outrossim, na vigência da Lei nº 6.708/79, passou-se a considerar o salário mínimo sem atualização no momento de enquadrar os benefícios nas faixas salariais correspondentes, para que fossem fixados os respectivos índices de reajuste, consoante os parâmetros estabelecidos pelo mencionado diploma legal. Essa sistemática, todavia, distorcia a classificação dos segurados, que eram alocados em faixas mais elevadas, recebendo reajustes menores do que aqueles aos quais realmente faziam jus.

A 2ª parte da Súmula, por sua vez, resumiu a orientação jurisprudencial da época, que acolheu a utilização do salário mínimo atualizado para fins de enquadramento nas faixas salariais preconizadas pela já citada Lei da Política Salarial, corrigindo a distorção alhures explicitada. Esse entendimento foi positivado com o advento do Decreto-lei nº 2.171/84. No que se refere aos limites temporais da Súmula nº 260, constata-se que seus preceitos se aplicam apenas aos benefícios concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988, com efeitos até 04.04.1989, ocasião em que o critério de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o da equivalência salarial, preconizada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A esse respeito, verifique-se a Súmula nº 25, desta E. Corte:

*Os benefícios de prestação continuada concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988 serão reajustados pelo critério da primeira parte da Súmula nº 260 do Tribunal de Recursos até o dia 04 de abril de 1989.*

Todavia, considerando que os prejuízos decorrentes da não-aplicação da primeira parte da Súmula nº 260 se projetaram somente até 04.04.1989 e que os critérios de reajustamento por ela sedimentados não geravam reflexos na renda mensal inicial, as eventuais diferenças já foram abarcadas pela prescrição quinquenal, considerando que a ação de conhecimento foi proposta em 10.07.2002 - fl. 02.

Nesse sentido, o seguinte aresto:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 260/TFR - TERMO FINAL - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

- *Dissídio jurisprudencial comprovado. Inteligência do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

- *O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT.*

- *"Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula nº 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto nº 20;910/32 e do art. 103 da Lei nº 8.213/91."*

(REsp 524.170/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU de 15.09.2003)

- *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, 5ª Turma; RESP - 501457/SP; Relator: Min. JORGE SCARTEZZINI; v.u., j. em 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Do exposto, com fulcro no art. art. 557, do CPC, **dou provimento** à apelação da autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000263-03.2002.4.03.6124/SP  
2002.61.24.000263-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : MARIA GERCINA TAVARES PEREIRA  
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta por Maria Gercina Tavares Pereira contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, nos autos em deslinde, negou provimento ao pedido e deixou de conceder o auxílio-reclusão à autora.

Insurge-se a autora, alegando que a presunção de dependência econômica da mesma em relação ao filho tem natureza absoluta.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece prosperar.

Com efeito, a dependência econômica da recorrente em relação ao filho não se presume, devendo ser comprovada por início de prova material. O estudo sócio-econômico juntado nas fls. 74/77 não comprova a dependência da mãe em relação ao filho encarcerado.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSTULAÇÃO PELA MÃE DO SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. É indevido o auxílio-reclusão, postulado pela mãe do segurado, quando não comprovado que, à época do reconhecimento à prisão, havia dependência econômica daquela para com este. (3314 RS 2009.71.99.003314-0, Relator: RÔMULO PIZZOLATTI, Data de Julgamento: 29/04/2010, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 10/05/2010)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE DEPENDENTE DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO PRESO NÃO COMPROVADA. 1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência. 2. Em relação aos dependentes pais, a dependência econômica não é presumida, devendo ser provada. 3. Hipótese em que não há comprovação da dependência econômica da autora em relação ao segurado-recluso. (9999 PR 0005821-60.2010.404.9999, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 29/06/2010, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 05/07/2010)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002348-40.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.002348-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA SENHORA DA SILVA  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

REMETENTE : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
: 00.00.00075-4 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de aposentadoria por idade, na qual o pedido foi julgado procedente, arcando o INSS com a verba honorária fixada em 15% sobre as parcelas vencidas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**Análise o mérito.**

Trata-se de ação proposta por MARIA SENHORA DA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora, na condição de segurada da Previdência Social, pleiteia a concessão de aposentadoria por idade.

Alega possuir os requisitos legais previstos nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual almeja o benefício referido.

É certo que a autora possui mais de 60 anos, conforme documentação acostada aos autos.

Além disso, a autora comprovou efetivamente seu trabalho urbano, no período de carência exigido.

De outra parte, ressalto estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n. 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Diante dos documentos apresentados (fls. 9/14), conclui-se que a autora comprovou o tempo fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, § 1º, da Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10-12-97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*

*2 - Precedentes.*

*3 - Recurso conhecido e provido."*

*(STJ - Classe: RESP - Proc. nº 200100413943 - UF/RS - 6ª TURMA - DJ DATA: 04/02/2002 - P. 598 - Relator(a): PAULO GALLOTTI).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.*

*Recurso conhecido e provido."*

*(STJ - Classe: RESP - Proc. nº 200100736430 - UF/SP - 5ª TURMA - DJ - Data: 08/10/2001 - p. 245 - Relator(a): GILSON DIPP).*

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor a manutenção da r. sentença.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição

também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009303-87.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.009303-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : MARIA LUCIA DE JESUS PRESSENDO

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00138-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta por Maria Lucia de Jesus Pressendo, contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, nos autos em epígrafe, que negou provimento ao pedido da autora, em que esta requeria a concessão de aposentadoria rural.

Alega haver instruído suficientemente o processo, com a finalidade de comprovar o período rural laborado, efetivamente.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece provimento.

O regime de labor rural obedece a uma das espécies de reconhecimento especial, admitindo a comprovação por meio de prova testemunhal, desde que esta seja acompanhada de início de prova material, o que não é o caso dos presentes autos.

De fato, pacífica a jurisprudência, no sentido da comprovação de labor rural por meio de provas testemunhais, desde que iniciado por meio de indícios probatórios documentais.

Incabível o início de prova demonstrado única e tão somente por meio de certidão, em que aparece a ocupação laboral do marido, presunção que não milita em favor da recorrente.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PROVA DOCUMENTAL DO GENITOR. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 557 §1º - CPC. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Cópia da certidão de registro de imóveis referente ao imóvel agrícola e cópia da certidão de casamento (26.09.1944), nos quais conta o termo "lavrador" para designar a profissão do genitor, além de cópias dos certificados de cadastro emitidos pelo INCRA, dos anos de 1968 a 1970, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. III - Restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 08.03.1968 a 05.05.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. IV - Agravo interposto pelo INSS improvido.*

*(5139 SP 2006.03.99.005139-0, Relator: JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, Data de Julgamento: 14/02/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA. 1. O tempo de serviço rural para fins previdenciários pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do Egrégio STJ. 2. Havendo início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, é de se considerar plenamente comprovado o exercício da atividade rural. 3. A contemporaneidade entre a prova documental e o período de labor rural equivalente à carência não é exigência legal, de forma que podem ser aceitos documentos que não correspondam precisamente ao intervalo necessário a comprovar. Precedentes do STJ. 4. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural. 5. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença "stricto sensu" previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo ("sine intervallo").*

*(SC 0016851-92.2010.404.9999, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 09/02/2011, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/02/2011)*

Ante os fatos apontados, não restou trazido aos autos nenhum indício de prova documental, que pudesse corroborar o quanto declarado nos depoimentos prestados em Juízo. A única prova trazida pela parte foi a certidão de casamento, em que consta a ocupação de lavrador do marido.

Face o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação. Custas e honorários pela apelante, cuja execução mantenho suspensa, enquanto a mesma for beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017791-31.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.017791-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI

: LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADAUTO CHAMORRO PEREIRA  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO QUARTUCCI  
No. ORIG. : 93.00.00003-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença de fls. 195/197 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Perito Judicial. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 e honorários periciais arbitrados em R\$ 2.500,00.

Em suas razões de apelação, o INSS aponta a inexigibilidade do título executivo e requer seja declarada a inexistência de créditos a executar.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Segundo consta, a parte Autora recebe benefício previdenciário concedido em 04/08/1989, o denominado 'buraco negro' (de 05/10/1988 a 04/04/1991).

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a proceder à revisão do benefício, mediante aplicação do artigo 202 da Constituição Federal pagando as diferenças daí decorrentes, com correção monetária e juros, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 134.656,61.

Citado, o INSS interpôs embargos, julgados parcialmente procedentes.

Merece reforma a r. sentença recorrida.

A renda mensal inicial do benefício foi calculada segundo as disposições inscritas no Decreto nº 89.312/84 (artigo 221 e seguintes), vez que embora já tivesse sido promulgada a nova Constituição Federal, ainda não havia sido regulamentada a regra inscrita em seu artigo 202.

O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento no sentido de que o artigo 202 não é auto-aplicável, só incidindo a partir da regulamentação da Lei nº 8.213/91, ocorrida em 09 de dezembro de 1991, como se vê no julgamento do Recurso Extraordinário n. 206.072-1/SO, relatado pelo Ministro Celso Mello e publicado no Diário da Justiça, Seção I, 06/06/1997, p. 24.897, assim ementado:

"A cláusula normativa inscrita no artigo 202 da Constituição Federal (antes da EC n. 20/98) não se reveste de auto-aplicabilidade, dependendo, para efeito de sua eficácia plena, da necessidade de intermediação do legislador, cuja intervenção se revela imprescindível à concretização dos elementos e critérios referidos no caput do preceito constitucional em causa. Precedentes. A edição superveniente da Lei n. 8.212/91 e da Lei 8.213/91 viabilizou, de modo integral, a aplicabilidade dos critérios constantes do artigo 202, caput, da Constituição, que define, nos termos da lei, o regime jurídico concernente à aposentadoria previdenciária, por idade, instituída em favor dos trabalhadores rurais. Como necessária consequência derivada da promulgação daqueles atos legislativos, tornou-se possível - a partir da data de sua vigência - o exercício do direito proclamado pela norma consubstanciada no artigo 202 da Carta Política. A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram posteriormente ao momento de sua vigência subverte a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já existentes à época de sua promulgação. O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (CF, artigo 201, parágrafo 2o). O preceito inscrito no artigo 201, parágrafo 2o, da Carta Política - constituindo típica norma de integração - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador ('interpositio legislatoris'). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários."

De outro lado, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 144, tratou da revisão da renda mensal inicial dos benefícios concedidos no período de 05/10/1988 e 05/04/1991, o chamado 'buraco negro', nos seguintes termos:

'Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único - A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.'

Também aqui já se manifestou o Supremo Tribunal Federal acerca da constitucionalidade do parágrafo único do artigo 144 (RE 193.456, Pleno 26.02.97).

Por fim, o Colendo Tribunal sedimentou o entendimento segundo o qual o artigo 58 do ADCT não se aplica aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, *verbis*:

"Previdência social. Em inúmeras decisões (assim a título exemplificativo, no RE 157.571, relator o Ministro Celso de Mello), esta Primeira Turma tem acentuado que 'somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1.988.' Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, 1ª Turma, REExt. N. 224.641-0/SP, Relator Min. Moreira Alves, decisão: 7-4-1998, Diário da Justiça n. 86-E - Seção I - p. 23)

Não obstante a jurisprudência consolidada acerca do tema, no caso concreto foi proferida decisão, transitada em julgada, assegurando o pagamento de tais valores.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.232/2005, considera inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região já se pronunciou várias vezes, pelas quatro Turmas que compõem a 3ª Seção, pela imediata aplicação do dispositivo, ainda que o trânsito em julgado tenha ocorrido antes da alteração da lei processual, como demonstram as seguintes ementas:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL INICIAL - COISA JULGADA E RELATIVIZAÇÃO.**

1. Em tema de segurança jurídica não é dado ao magistrado, em nome da supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XVI da CF), fechar os olhos aos demais princípios constitucionais, como aqueles que regem a administração pública (artigo 37, caput, da CF).

2. A supremacia da constituição constitui horizonte norteador do aplicador de direito e deve informar o exercício da função jurisdicional. Tal entendimento restou consagrado no novo parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que, acolhendo o princípio constitucionalista, erigiu como hipótese de inexigibilidade do título a sua incompatibilidade com a Constituição Federal.

3. O art. 586 do CPC estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível. Se o título não for exigível a execução é nula (art. 618, I, CPC).

4. No que pertine à revisão do valor da renda mensal inicial dos benefícios concedidos no período que se convencionou chamar de "buraco negro", o Supremo Tribunal Federal tem decidido que os princípios estabelecidos nos artigos 201, § 3º, e 202 da Constituição não são auto-aplicáveis e, portanto, na apuração do seu valor, deve ser observada a regra prevista na Lei 8213/91, ou seja, atualiza-se monetariamente todos os salários-de-contribuição, mas os efeitos financeiros se iniciam somente a partir de junho/92 (art. 144).

5. Inexigibilidade do título que se declara de ofício. Recurso prejudicado."

(TRF 3ª Região, AC 1999.03.99.084395-0, DJU 28/06/2007, p. 610, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos).

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. URP DE FEVEREIRO/89. APLICAÇÃO DO INPC COMO FATOR DE CORREÇÃO DO BENEFÍCIO DURANTE TODO O PERÍODO DO CÁLCULO. TÍTULO INCOMPATÍVEL COM A ORDEM CONSTITUCIONAL. INEXIGIBILIDADE. ART. 741 DO CPC.**

(...)

IV - O título judicial fundado em interpretação incompatível com a ordem constitucional revela-se inexigível, nos termos do inciso II e do § único do art. 741 do CPC.

V - Todas as Turmas (7ª, 8ª, 9ª e 10ª) da 3ª Seção têm decidido de modo uniforme quanto à possibilidade e aplicar-se o parágrafo único do art. 741 o CPC em hipóteses semelhantes a destes autos.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.053219-5, DJF3 27/01/2009, p. 795, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. ARESTO QUE CONCEDEU REAJUSTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E CONSIDEROU A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E A APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT, CONTRARIANDO ENTENDIMENTO DO STF. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO (ART. 741, II, § ÚNICO, DO CPC). ABONOS ANUAIS PAGOS A PARTIR DE 1990. INDEVIDAS DIFERENÇAS PRETÉRITAS. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PARTE EMBARGADO NÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.**

O artigo 741, inciso II, parágrafo único, in fine, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabilizou a reapreciou de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou cuja aplicação ou interpretação sejam incompatíveis com texto constitucional, que assume contornos de inexigibilidade, mediante flexibilização da coisa julgada.

Não auto-aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal (RE 193.456-5/RS, STF, Pleno, Rel. Min. Maurício Côrrea, JU 07-11-97). Não incidência do art. 58 do ADCT a benefícios concedidos após a cf/88.

Sentença que determinou a correção dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição e a aplicação do art. 58 do ACT, em interpretação desconforme à Constituição Federal, segundo orientação 1990, já contaram com o devido pagamento na esfera administrativa, nos exatos termos pretendidos pela parte embargada. Indevidas diferenças pretéritas.

Fixados os honorários advocatícios pela parte embargada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), (artigo 20, parágrafo 4º, do CPC), porquanto não beneficiária da Justiça Gratuita.

Improcedência do pedido na ação subjacente.

Sentença reformada de ofício. Flexibilização da coisa julgada. Apelação prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 97.03.024114-0, DJF3 CJ2 01/09/2009, p. 612, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. COISA JULGADA. CÁLCULO DA RMI. BENEFÍCIOS ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO DE 1988. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DO TÍTULO JUDICIAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS PÚBLICOS. INEXIGIBILIDADE.**

Incabível aplicação da anterior redação do art. 202, caput, da Constituição Federal, é de se reconhecer a impossibilidade jurídico-constitucional do título judicial, considerada a significativa relevância da indisponibilidade dos bens da autarquia previdenciária tão elevada quanto a coisa julgada. Doutrina de Cândido Rangel Dinamarco. A aplicação da Súmula ex-TFR 260 se exaure em março/89 com a entrada da vigência do art. 58 do ADCT. Se o título judicial se funda em aplicação tida por incompatível com a Constituição, também se considera inexigível. CPC, art. 741, parágrafo único. MPV 2.180-35, de 24.08.01. Obrigação de restituir o valor recebido a maior. Apelação provida. Erro material corrigido de ofício."

(TRF 3ª Região, APELREE 2008.03.99.061155-0, DJF3 CJ2 01/04/2008, p. 828, Relator Desembargador Federal Castro Guerra).

É certo que a tese abraçada pelos julgados referidos, e por este juízo também acolhida, encontra resistência na doutrina processualista, ao fundamento de que o trânsito em julgado da decisão ocorreu antes da alteração da legislação processual, razão pela qual não tem o efeito de alcançá-la.

Ressalte-se, no entanto, que a Constituição Federal assegura não só a coisa julgada, mas também o direito fundamental à previdência social, prescrevendo expressamente que as receitas e despesas a ela relativas integram o orçamento específico da Seguridade Social (artigo 195, caput) e que "nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total" (§ 5º do artigo 195).

Sobretudo a partir da Emenda Constitucional nº 20/98, o Regime Geral de Previdência Social tem assumido uma feição notadamente contributiva, devendo observar critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial (vide caput do artigo 201 CF, introduzido pela EC 20).

Desta feita, não deve o órgão judicial apenas ater-se à proteção constitucional do direito adquirido, mas sopesá-la com os demais direitos e garantias ali assegurados.

Não há justificativa sustentável a amparar o prosseguimento de título executivo manifestamente inconstitucional, quer porque assim já o declarou o Supremo Tribunal Federal, quer por conferir tratamento desigual a segurados vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, ferindo, em última instância, o princípio da solidariedade, seu pilar de sustentação.

Por fim, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80, considerando o trabalho desenvolvido pelo Perito e os critérios estabelecidos pela Resolução 558/2007.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, reconhecendo a inexistência de créditos a executar, na forma da fundamentação.

Condeno o Embargado a pagar honorários periciais, fixados em R\$ 234,80, e honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor pretendido da execução, com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recursos, devolvam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028938-54.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028938-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCINDO SIMOES ROSINHA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GENY JUNGERS

No. ORIG. : 96.00.00132-0 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 22 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a aplicar o artigo 58 ADCT, durante o período de vigência constitucionalmente determinado, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 13.766,58 (em 09/1999), impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença que determinou o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 43/47:

"A conta embargada às fls. 92/94 dos autos principais, acolhida pela r. sentença à fl. 22 destes autos, não descontou as parcelas relativas ao pagamento das diferenças dos 147,06% em 01/1992 e de 11/1992 a 10/1993, conforme informado no ofício às fls. 87/88 dos autos principais.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, descontando as parcelas relativas ao pagamento das diferenças dos 147,06% e aplicando a correção monetária de acordo com o Provimento nº 24/1997, vigente na data da conta embargada.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 13.454,64 (treze mil, quatrocentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos), atualizado para a data da conta embargada (09/1999), conforme planilhas anexas."

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 43/47.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000772-57.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.000772-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALVINO GERALDO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA ELITA DE SOUZA FERRAZ SANTOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a utilização dos salários-de-contribuição majorados em decorrência de sentença trabalhista. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Submeteu a r. sentença à remessa oficial.

Inconformado, recorre o INSS alegando a improcedência do pedido e pleiteando a exclusão da taxa SELIC.

Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando a alteração do termo inicial do reajuste.

Houve contrarrazões da parte autora.

Este, o relatório.

#### **DECIDO.**

Insta salientar que o benefício do autor foi concedido em 27/7/95.

Aplica-se, ao caso, a prescrição de cinco anos, consoante artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91, contado o prazo da data do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

A ação foi ajuizada em 27 de janeiro de 2003. Assim, considerando a prescrição de cinco anos, prescritas todas as prestações anteriores a 27 de janeiro de 1998.

Pois bem. Pleiteia a parte autora o recálculo da sua renda mensal inicial, com a aplicação dos salários-de-contribuição majorados em decorrência de sentença proferida em ação trabalhista.

Os documentos juntados aos autos a fls. 13/48, revelam que o autor foi demitido pela empresa Enesa Engenharia S/A em 29/1/94, bem como foi deferida a aposentadoria por tempo de serviço a partir de 25/7/95. A ação trabalhista nº 2.871/96, ajuizada pelo autor em face da empregadora acima mencionada, foi julgada parcialmente procedente, tendo a Sétima Turma do E. TRT- 2ª Região dado parcial provimento ao recurso da reclamada *"para reduzir a condenação ao pagamento de horas extras pela ausência de intervalo para refeição e descanso e dela excluir a indenização de valores referentes a cesta básica, mantendo, quanto ao mais, inalterado o r. julgado de Origem, por seus próprios fundamentos"* (fls. 29).

Verifica-se, portanto, que, mesmo não tendo o INSS integrado a lide na Justiça do Trabalho, resta evidente o direito da parte autora ao recálculo da sua renda mensal inicial, tendo em vista que os valores dos salários-de-contribuição compreendidos no período básico de cálculo foram majorados em decorrência de reclamação trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*-As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ, REsp nº 720340/MG, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 9/5/05)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.*

*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ de 8/9/08)*

Desse modo, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a utilização dos novos valores dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, consoante decidido na lide trabalhista.

O termo inicial do recálculo ora determinado deve ser fixado a partir da data da citação, tendo em vista a ausência do prévio requerimento na esfera administrativa, conforme precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO NOS TERMOS DO ARTIGO 201, § 3º, DA CF - INCLUSÃO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DOS VALORES OBTIDOS EM SENTENÇA TRABALHISTA - POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DOS EFEITOS DA REVISÃO.

1-Integram os salários-de-contribuição as verbas salariais acrescentadas à remuneração por força da sentença trabalhista.

2-O autor tem direito à revisão, uma vez alterada a remuneração que compõe os salários-de-contribuição.

**3-O termo inicial da revisão deve ser do requerimento do autor à autarquia, na data do protocolo administrativo.**

4-A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 242/2001 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

5- Os juros de mora devem incidir à razão de 6% (seis por cento) ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

6-O percentual fixado a título de honorários advocatícios deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

7-Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, apelação nº 411759, Sétima Turma, Rel. Desemb. Federal Leide Polo, v.u., DJU 17/11/05, grifos meus)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE "CITRA" E "ULTRA PETITA" SENTENÇA PROFERIDA NA JUSTIÇA TRABALHISTA. TEMPO ESPECIAL. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO.

(...)

5. É certo que a sentença trabalhista por si só não confere o direito à natureza especial da atividade para fins previdenciários, por força do disposto no artigo 472 do CPC. Todavia, não é menos certa a possibilidade de usar os elementos colhidos pelo juízo trabalhista como prova emprestada, apta a demonstrar o direito ao benefício especial.

(...)

9. Nos termos do § 3º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, devem ser considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias.

10. Assim, não se vê óbice legal na inclusão dos valores percebidos efetivamente pelo segurado, no cálculo da renda mensal inicial, desde que se respeitadas os tetos estabelecidos na legislação previdenciária. O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela justiça obreira no cálculo do salário-de-benefício, uma vez havendo determinação para o recolhimento das contribuições previdenciárias.

11. Procedente em parte a ação, a sucumbência é recíproca, nos termos do artigo 21 do CPC, compensando-se mutuamente a verba honorária. **Cumprе esclarecer, em razão da remessa oficial, que o termo inicial da revisão deve ser fixado no momento da citação, pois ausente prova de prévio requerimento administrativo de revisão e pelo fato de que não tinha a autarquia como saber da decisão proferida em processo do qual não fez parte.** A revisão deverá levar em consideração os novos salários-de-contribuição decorrentes da decisão da Justiça do Trabalho, contudo, respeitando o limite máximo do salário-de contribuição, conforme artigo 28, § 5º da Lei 8.212/91.

12. Nulidade parcial da r. sentença. Decretada de ofício a nulidade "ultra petita" e decretada em razão do recurso do autor a nulidade "citra petita". Apelação do INSS e Remessa oficial providas. Apelação adesiva do autor provida. Ação parcialmente procedente."

(TRF - 3ª Região, apelação nº 1177647, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani, v.u., DJU 15/10/08, grifos meus)

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009. A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso adesivo do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004224-75.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.004224-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZANA REITER CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : UBIRAJARA DOS SANTOS

ADVOGADO : RODRIGO MOREIRA LIMA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra decisão de 1º grau, que, concedendo a segurança, deferiu pedido de conversão de tempo de contribuição especial em período comum.

Insurge-se o INSS, alegando não haver restado comprovado que o impetrante, de fato, laborava em local, considerado pela legislação, insalubre ou maléfico ao organismo.

Com contra-razões e submetida a sentença ao reexame obrigatório, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Segundo consta dos autos, o impetrante é operador de Caldeiraria, vinculado e filiado ao regime da Previdência Social, nos termos da Lei nº 8.212/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91. LEI 9.032/95. LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL. LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para os agentes nocivos ruído e calor por dependerem de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Com efeito, os formulários de fls. 22, 23, 27, 32 e 37, bem como, os laudos periciais de fls. 38/40, 24/26, 28/31, 33/36 e 41/44, comprovam a atividade exercida sob nível de ruído acima de 90 dB, referente aos períodos requeridos pelo impetrante, de 17.04.78 a 27.03.79; 12.12.83 a 14.09.88; 20.09.88 a 01.02.94; 01.02.94 a 29.04.95; e de 29.04.95 a 13.12.98.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO ao recurso e a remessa oficial.**

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011390-61.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.011390-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : MARILENE DA SILVA JEREMIAS e outro  
: SONIA HELENA JEREMIAS

ADVOGADO : MARIA CRISTINA OLIVA COBRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 49/52) julgou **improcedente** o pedido sob o fundamento de que o segurado falecido não detinha a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social na data do óbito.

Em razões de recurso de fls. 54/61 a autora combate a sentença, alegando o preenchimento de todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o segurado falecido já havia preenchidos os requisitos para concessão de aposentadoria por invalidez.

Não houve contrarrazões pelo INSS.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio anoto que a sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confirmam-se os seguintes arestos desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES AO QÜINQUÊNIO QUE ANTECEDE O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. ARTIGO 461 DO CPC.**

*1. Remessa oficial conhecida, pois a estimativa do quanto devido depende de conta adequada, a ser eficazmente elaborada apenas após a sentença, o que impossibilita prima facie estimar o valor da condenação de modo a aplicar tal limitação de alçada, fato que torna prevalente aqui a regra do inciso I do artigo 475 do citado pergaminho.*

(...)

*16. Matéria preliminar rejeitada. Apelação, no mérito, e remessa oficial, parcialmente providas."*

(AC 807819, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 30/10/2006, v.u., DJU 06/06/2007, p. 443)

**"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. BENEFÍCIO PAGO COM ATRASO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA DO ART. 133 DA LEI N. 8.213/91. DESCABIMENTO.**

*I - A sentença proferida em 10.02.94 está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto não é possível estimar-se se o valor da condenação é inferior a sessenta salários mínimos.*

(...)

*VIII - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação da Autarquia-ré improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido."*

(AC 193469, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 27/06/2005, v.u., DJU 03/08/2005, p. 400)

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis nº 9.032/95 e Lei nº 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, desde que atendidos os reclamos dos §§ 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei nº 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

*1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.*

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.** (STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 16 comprova o falecimento do Sr. Nilton Ubirajara Jeremias, ocorrido no dia 01 de maio de 2001.

A qualidade de segurado do "de cujus" ou a manutenção desta até a data do óbito, por sua vez, não restou demonstrada nos autos.

Com efeito, conforme CTPS de fl. 18/24, o "de cujus" exerceu atividade laborativa na condição de empregado no interregno compreendido entre 11 de novembro de 1974 e 31 de março de 1995.

Cessadas as contribuições em 31 de março de 1995, a qualidade de segurado restou mantida até 16 de maio de 1997, conforme disposto no § 4º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, combinado com o artigo 14 do Decreto 3.048/99. Portanto, na data do óbito (01/05/2001), o "de cujus" já havia perdido a condição de segurado obrigatório da Previdência Social e não estava mais ao abrigo do denominado "período de graça", estatuído pela Legislação Previdenciária.

Resta verificar se já havia preenchido os requisitos exigidos para o recebimento de qualquer das aposentadorias previstas na legislação previdenciária.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social até o dia 24 de julho de 1991, a carência mínima exigida para a obtenção dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição, por idade e especial é aquela prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, que, para o ano de 2001, exigia o recolhimento de 120 contribuições mensais, desde que preenchidos os demais requisitos exigidos legalmente.

A CTPS de fls. 18/24 e informações do CNIS anexas a esta decisão comprovam o recolhimento de contribuições por pouco mais de 20 anos, restando preenchido o requisito da carência mínima exigida pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao segurado falecido.

Ocorre, entretanto, que na data do óbito o segurado contava com apenas 60 anos de idade (fl. 18 e 20, versos), insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, haja vista que o artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213/91 exige do trabalhador, além do cumprimento do período de carência, a idade mínima de 65 anos.

Anote-se que para que os dependentes do falecido tenham direito ao recebimento da pensão por morte mesmo após a perda da qualidade de segurado pelo "de cujus", é necessário que até data do óbito hajam sido preenchidos todos os requisitos exigidos para a concessão de qualquer prestação previdenciária.

Por fim, não foram juntados aos autos documentos que comprovassem o direito do falecido ao recebimento dos benefícios por incapacidade, sejam os comuns, cuja carência mínima é de apenas 12 contribuições, sejam os acidentários, que não exigem carência.

Destarte, diante da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido aos demandantes.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a bem lançada sentença em todos os seus termos.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017353-50.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.017353-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EDNA SANTOS CARVALHO  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da

Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001063-36.2003.4.03.6111/SP  
2003.61.11.001063-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEIA BELINELLI DE ANDRADE

ADVOGADO : DURVAL MACHADO BRANDAO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou improcedentes os presentes embargos à execução, fixados honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apela a Autarquia pugnando pela reforma da sentença sustentando, em resumo, a ilegalidade da atualização da RMI pelos termos do art. 58, ADCT.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O título executivo transitado em julgado determina a revisão do benefício do autor pela aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, com a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Nesse sentido, em sede de execução por título judicial cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é apenas o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença.

Todavia os valores lançados pela Contadoria não podem prevalecer vez que não foi aplicado o primeiro reajuste integral como determina a Súmula nº 260 do e. TFR, mas sim pela equivalência salarial, o que não foi deferido pelo título judicial.

Ocorre que o critério de reajuste previsto na aludida súmula não se confunde com a manutenção do benefício em número de salários mínimos, fato que só ocorreu no período de 04/89 a 12/91, em decorrência da aplicação do artigo 58 do ADCT . Ademais, a equivalência salarial não constou do título judicial em comento.

Portanto, deve prevalecer o cálculo apresentado pelo INSS, porque elaborado em conformidade com o título judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-79.2003.4.03.6113/SP  
2003.61.13.002948-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VICENTE DE SOUZA

ADVOGADO : DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**  
**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução

134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003650-25.2003.4.03.6113/SP  
2003.61.13.003650-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARIA AUGUSTA BARBOSA

ADVOGADO : FERNANDA FERREIRA REZENDE

CODINOME : MARIA AUGUSTA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003808-77.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.003808-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISMAEL RUFINO BAPTISTA  
ADVOGADO : ALCIDIO BOANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação em mandado de segurança contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, dando provimento ao pedido, concedeu a conversão do período especial de serviço do impetrante para tempo comum de contribuição, e a consequente concessão do benefício previdenciário.

Insurge-se o INSS, alegando inexistência de direito líquido e certo, falta de comprovação do tempo de serviço alegado pela parte e ausência dos requisitos para concessão do benefício previdenciário.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, constato que não há que se falar em intempestividade do recurso. Nos termos da lei, a procuradoria do INSS faz jus à intimação somente na forma pessoal, restando dentro do prazo a interposição recursal.

No mérito, razão não assiste ao INSS.

Com efeito, as partes são legítimas e bem representadas, não havendo nulidades a serem sanadas. Trata-se de mandado de segurança contra ato concreto da autoridade administrativa, sendo cabível, portanto, a impetração do *mandamus*. Ainda, a inicial restou devidamente instruída, com elementos aptos à fruição do direito pleiteado, não havendo que se falar em ausência de direito líquido e certo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em*

*laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91. LEI 9.032/95. LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL. LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para os agentes nocivos ruído e calor por dependerem de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso. Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018899-85.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.018899-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
AGRAVANTE : GILBERTO BERNALDO DA SILVA  
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 2005.61.14.004991-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILBERTO BERNALDO DA SILVA contra a decisão interlocutória que determinou a extração de cópias da petição inicial, procuração e outros documentos para encaminhamento ao Secretário das Promotorias de Diadema e à Subseção local da OAB para as medidas pertinentes, bem como determinou ao Agravante que manifestasse o interesse no deslocamento do feito para a capital.

Aponta o Agravante a ocorrência de cerceamento de defesa, visto que foi determinada a expedição de ofício aos órgãos competentes sem que tivesse oportunidade de se manifestar sobre a propositura da ação na comarca de Diadema. Afirma que em caso de competência territorial, não cabe ao órgão judicial praticar os atos privativos das partes.

Em decisão de fl. 56, não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta.

Informações do juízo às fls. 68/69.

É o breve relatório. Decido.

Vislumbro a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

De acordo com as informações prestadas pelo juízo de primeiro grau, a ação de conhecimento foi remetida à Justiça Federal de São Bernardo do Campo, não havendo mais discussão acerca do órgão competente para a sua apreciação. Em consulta ao site deste tribunal ([www.trf3.jus.br](http://www.trf3.jus.br)), anexada à presente decisão, foi constatada que em 17/05/2011 foi publicada a sentença proferida, remetendo-se os autos a este Tribunal para julgamento do recurso de apelação.

Não remanesce qualquer interesse no julgamento do mérito do presente recurso, visto que eventual discussão acerca da competência do juízo deve ser veiculada no recurso de apelação interposto contra a sentença de conhecimento, em sede preliminar.

De outro lado, considerando que já foram expedidos os ofícios ao Secretário das Promotorias de Diadema e à Subseção local da OAB, não há como obstar a tomada de qualquer decisão pelas autoridades competentes se efetivamente restar demonstrada a prática de ato irregular pelo ilustre patrono da parte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, face à perda de objeto, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo para recursos, retornem os autos à Vara de origem, para prosseguimento da execução.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002266-72.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.002266-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS AMBAR

ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE

No. ORIG. : 01.00.00061-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 328/337) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 339/356 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Apresentada pela parte autora contra-razões (fls. 358/368) bem como recurso adesivo (fls. 369/375) pugnando pela majoração dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio anoto que a sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confiram-se os seguintes arestos:

*"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.*

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

*(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.*

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).*

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto aos segurados que pretendem o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado na seara urbana sem anotação em CTPS, a situação se assemelha ao labor rural no que se refere à questão das provas.

Confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º.: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários. (Grifei).*

*5. Recurso provido.*

*(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

Igualmente, ao explicitado quanto ao trabalho rurícola, considera-se o ano do início de prova material válida mais remoto como termo inicial da contagem de tempo urbano, ainda que a prova testemunhal tenha se referido a tempo anterior.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural no período de 27/09/1972 a 31/12/1978, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Nota Fiscal de Entrada de Mercadorias datada de 31 de julho de 1974, constando o nome do autor (fl. 255).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 199/200 não corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que nos termos de depoimento das testemunhas arroladas constou:

*"O trabalho era feito pelo autor e sua família, sendo que eles não tinham empregados, mas pelo que me lembro **havia uma família que trabalhava em parceria**" (grifei)*

Portanto, ficou caracterizado, pelo depoimento da testemunha arrolada, que o autor era cedente de propriedade rural, não se tratando de regime de economia familiar. Ademais, não é crível que somente o autor e seus genitores pudessem cultivar sozinhos uma propriedade rural de 47,19ha. (quarenta e sete hectares e 19 ares) (fls. 26/28).

Devo alertar que o regime de economia familiar pressupõe a união de esforços dos membros da mesma família na busca pela sobrevivência advinda exclusivamente do trabalho rural. Não basta comercializar produtos agrícolas (ou ser proprietário de terras) para receber no âmbito da previdência, os benefícios concedidos pela Lei e pela jurisprudência pátria aos míseros camponeses.

Não se trata, pois, de falta de esclarecimento sobre a necessidade de filiação ao INSS com recolhimento das contribuições, como era sua obrigação. Não pode agora o requerente alegar a própria desídia em seu favor e em detrimento do dinheiro público do já tão combalido Instituto Previdenciário.

Portanto, do conjunto probatório não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural no regime de economia familiar, não fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço alegado

No tocante ao reconhecimento do labor urbano, no período de 01/09/1967 a 01/01/1971, a documentação acostada não faz qualquer referência ao exercício da atividade alegada pelo autor, como balconista. Comprova tão-somente a existência da empresa da família e que, eventualmente, ele atendia clientes no balcão.

O controle administrativo da empresa estava nas mãos de seu pai. Estranha-se o fato de que, em se tratando de uma empresa familiar devidamente escriturada, conforme os termos constantes da declaração de fl. 34, não tenha tido o cuidado de efetuar o registro de seus empregados, especialmente o do próprio filho. O fato de haver atendido pessoas no balcão, não o relaciona a qualquer vínculo empregatício, mas sim, o vínculo familiar com as pessoas ligadas à pretensa empregadora.

Ora, o simples fato de o pai dar algum dinheiro ao filho, não implica reconhecimento de vínculo empregatício, pois é comum que os pais entreguem alguma quantia aos filhos pré-adolescentes para pequenas despesas, como por exemplo, a compra de lanches ou guloseimas na escola.

Também não se pode aceitar como 'contrato de trabalho', a mera situação de "ajuda" ou "auxílio" prestado pelo filho no estabelecimento do pai. Tal fato, inclusive, faz parte da boa convivência familiar e da formação moral e intelectual à que os pais estão obrigados na constituição do caráter dos filhos.

Ademais, este tem sido o reiterado entendimento jurisprudencial desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO.**

I - Remessa oficial tida por interposta, eis que prolatada sentença contra os interesses do INSS em 29 de junho de 2000.

II - A sentença incorreu em julgamento ultra petita, ao condenar o Instituto ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, eis que a pretensão formulada na exordial envolveu apenas a averbação de atividade laboral.

III - O regime de economia familiar aludido na exordial não tem aplicação à espécie, pois, como é sabido, abrange apenas o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, além do pescador artesanal e assemelhado, segundo a expressa definição posta no art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, combinado ao art. 12, VII, da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei nº 8.398/92, não se estendendo a atividade prestada na área urbana.

IV - Para o reconhecimento do exercício da atividade laborativa mencionada na exordial, de ajudante de açougueiro, não basta a demonstração da existência e funcionamento do estabelecimento comercial pertencente ao pai do apelado, Sr. Abilio Coan, dada a sua insuficiência para revelar, ao menos de forma indiciária, o efetivo labor acaso desempenhado pelo autor. Aplicação do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Precedente do STJ.

**V - Diga-se, ainda, não ser razoável supor a existência de relação empregatícia entre pai e filho, eis que o trabalho, se verdadeiramente desenvolvido pelo apelado, teria se dado sem a hierarquia própria ao vínculo de índole trabalhista; nesse passo, a atividade supostamente desempenhada pelo autor não tem enquadramento no que dispõe o art. 11, I, a, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual é reputado como segurado obrigatório da Previdência Social a pessoa física que labore como empregado, tido como "aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado".**

VI - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para excluir da condenação a referência ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, e reformar a sentença, a fim de julgar improcedente o pedido de averbação da atividade laborativa do período de janeiro de 1968 a fevereiro de 1977." (grifei)

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.03.99.062625-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 18.12.2006, DJU 31.01.2007, p. 478).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RELAÇÃO DE EMPREGO NÃO COMPROVADA.

1. Tratando-se de demanda previdenciária cujo provimento jurisdicional é de natureza declaratória, sem conteúdo financeiro imediato, não se podendo falar, portanto, em condenação de pagamento de quantia certa, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. Considerando que o valor dado à causa não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, não há falar em reexame necessário.

**2. O conjunto probatório desautoriza o reconhecimento do período urbano onde o autor afirma que trabalhou no estabelecimento comercial de seu pai. O filho que desempenha atividade laborativa com amplos poderes para estabelecimento comercial do pai não se enquadra na figura de empregado, não se estabelecendo a relação de emprego.**

3. Incabível a condenação do Autor ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF.

4. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS provida." (grifei)

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2000.03.99.037262-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16.09.2003, DJU 03.10.2003, p. 912).

Portanto, do conjunto probatório não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana, não fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço alegado.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo laboral prestado junto à PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, ASSOCIAÇÃO HOSPITALAR E CARIDADE SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PARAGUAÇU PAULISTA, CENTO DE INTREGRAÇÃO DE ATIVIDADES MÉDICAS, INSTITUTO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAGUAÇU PAULISTA (fls. 21/23), bem como a atividade de médico autônomo, nos períodos de 02/07/1979 a 31/03/1980, 01/04/1980 a 30/04/1980, 01/05/1980 a 31/05/1980, 01/06/1980 a 29/06/1982, 30/06/1982 a 31/07/1982, 02/08/1982 a 12/12/1990, 13/12/1990 a 30/06/1991, 01/07/1991 a 30/12/1992 e 01/01/1993 a 28/04/1995, verifico que a atividade desempenhada por 'médico' possui as características de insalubre e, portanto, passível de conversão, considerada pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.1.3) e, posteriormente, prevista no Decreto nº 83.080/79 (item 2.1.3).

Assim, diante da expressa previsão contida nos mencionados Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 os períodos de 02/07/1979 a 31/03/1980, 01/04/1980 a 30/04/1980, 01/05/1980 a 31/05/1980, 01/06/1980 a 29/06/1982, 30/06/1982 a 31/07/1982, 02/08/1982 a 12/12/1990, 13/12/1990 a 30/06/1991, 01/07/1991 a 30/12/1992 e 01/01/1993 a 28/04/1995 devem ser considerados como tempo de serviço especial.

Entretanto, a partir de 29/04/1995, por força da Lei 9.032/95, não mais se admite o mero enquadramento na atividade exercida pelo segurado, sendo necessária a demonstração da efetiva exposição aos agentes insalubres. Ocorre que, o laudo pericial de fls. 288/315, ficou comprovada a exposição aos agentes agressivos listados nos itens 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto 2.172/97, motivo pelo qual os períodos de 29/04/1995 a

01/05/1996, 02/05/1996 a 02/09/1997, 03/09/1997 a 31/03/1998 e 01/04/1998 a 04/05/2001 devem ser considerados como tempo de serviço especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 02/07/1979 a 31/03/1980, 01/04/1980 a 30/04/1980, 01/05/1980 a 31/05/1980, 01/06/1980 a 29/06/1982, 30/06/1982 a 31/07/1982, 02/08/1982 a 12/12/1990, 13/12/1990 a 30/06/1991, 01/07/1991 a 30/12/1992, 01/01/1993 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 01/05/1996, 02/05/1996 a 02/09/1997, 03/09/1997 a 31/03/1998 e 01/04/1998 a 04/05/2001.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 21 anos, 10 meses e 05 dias, os quais convertidos em comum totalizam **30 anos, 07 meses e 01 dia**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade de natureza especial), com os demais constantes da CTPS (fls. 19/25), dos Carnês de Recolhimento (fls. 123/174) e do CNIS, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **27 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria.

Aprecio a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 27 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 02 anos, 09 meses e 03 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano, 1 mês e 7 dias), equivalem a 03 anos, 10 meses e 10 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 1 mês e 07 dias de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, em 04/05/2001, data do protocolo da ação, com **30 anos, 07 meses e 01 dia** de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto integral quanto proporcional.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Entretanto, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo da demandada, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso adesivo interposto pelo autor e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tido por interposta, e à apelação do INSS, na forma acima fundamentada, para reconhecer o exercício do trabalho de natureza especial nos períodos supra descritos e **julgo improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-22.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.002722-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALTAIR PASTORI ANTUNES e outro  
: MARIA JOSE FRANZIN VIEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO  
SUCEDIDO : SEBASTIAO ANTUNES falecido  
No. ORIG. : 90.00.00021-2 1 Vr DOIS CORREGOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 104/105 que julgou improcedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor pretendido pelo Embargado. O INSS foi condenado a pagar custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, aplicação da Súmula 260 TFR e do artigo 58 ADCT, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 10.329,02, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 131/133:

"A conta embargada às fls. 280/307 dos autos principais, com cópia nos autos suplementares em apenso, aplicou o índice de 172% no reajuste de março/1988 para a autora Maria José Franzin Vieira.

Porém, o reajuste correto a ser aplicado em março/1988, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR, é no percentual de 88,90% em substituição ao reajuste aplicado administrativamente de 49,83%.

Cabe esclarecer que a conta embargada não inclui os índices expurgados mencionados na r. sentença de fls. 40/43 dos autos principais, com cópia nos autos em apenso. No entanto, os embargados mencionam (fl. 283 dos autos principais) a intenção de utilizá-los em futura execução complementar.

Quanto ao laudo apresentado pelo Perito às fls. 50/64, o cálculo do autor Sebastião Antunes foi refeito, apesar da concordância do INSS com os cálculos apresentados para esse Autor, e incluir os expurgos de janeiro/1989, março/1990 e abril/1990, atualizando tudo para maio/2001, motivo pelo qual apurou valores superiores aos calculados na conta embargada.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando apenas as diferenças da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR para a autora Maria José Franzin Vieira, em virtude da concordância manifestada à fl. 11 com a conta apresentada para o autor Sebastião Antunes.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 7.197,29 (sete mil, cento e noventa e sete reais e vinte e nove centavos), atualizado para a data da conta embargada (10/1999), conforme planilhas anexas."

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial.

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 131/133.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020098-21.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.020098-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALBINA CHONSO DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA

No. ORIG. : 03.00.00105-6 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de aposentadoria por idade, na qual o pedido foi julgado procedente.

Com contra-razões, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Trata-se de ação proposta por Albina Chonso dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora, na condição de segurada da Previdência Social, pleiteia a concessão de aposentadoria por idade.

Alega possuir os requisitos legais previstos nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual almeja o benefício referido.

É certo que a autora possui mais de 60 anos, conforme documentação acostada aos autos.

Além disso, a autora comprovou efetivamente seu trabalho urbano, no período de carência exigido.

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, § 1º, da Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10-12-97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*

*2 - Precedentes.*

*3 - Recurso conhecido e provido."*

*(STJ - Classe: RESP - Proc. nº 200100413943 - UF/RS - 6ª TURMA - DJ DATA: 04/02/2002 - P. 598 - Relator(a): PAULO GALLOTTI).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.*

*Recurso conhecido e provido."*

*(STJ - Classe: RESP - Proc. nº 200100736430 - UF/SP - 5ª TURMA - DJ -Data: 08/10/2001 - p. 245 - Relator(a): GILSON DIPP).*

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor a manutenção da r. sentença.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021730-82.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.021730-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : BENEDITO AMARO

ADVOGADO : NEUSA SERRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00424-0 1 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023998-12.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.023998-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : RITA FERREIRA DE LACERDA MARQUES

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00146-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RITA FERREIRA DE LACERDA MARQUES contra a sentença de fls. 12/13 que julgou procedentes os Embargos, para excluir a incidência de verba honorária sobre as prestações posteriores à prolação da sentença. Houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em suas razões de apelação, o Embargado alega que os honorários advocatícios são devidos até a data do efetivo pagamento do valor devido.

Subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Não merece reforma a r. sentença.

A questão que se coloca é saber se os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor das prestações vencidas até a sentença ou sobre o valor total da execução.

É entendimento unânime de que os honorários advocatícios não devem incidir sobre as prestações vincendas após a prolação da sentença. Impõe-se, portanto a observância dos parâmetros fixados pela Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, não havendo amparo para a extensão pretendida pela exequente.

*"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vincendas."*

Neste sentido:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.*

*1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*3 - Embargos rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Terceira Seção)*

*"No que se refere aos honorários advocatícios, conforme interpretação conferida à Súmula 111/STJ, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as parcelas vencidas, não podendo estender-se a qualquer espécie de débito vincendo, considerando-se como termo final a prolação da sentença monocrática."*

*(STJ, Resp nº 437747/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 03/04/2003, DJ 12/05/2003, p. 328).*

Desta forma, a execução deve prosseguir pelo valor determinado na sentença.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025663-63.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.025663-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO MARQUES DE CARVALHO

ADVOGADO : REGINALDO MARTINS COSTA

No. ORIG. : 01.00.00004-5 1 Vr ITARARE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026157-25.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026157-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : CLARICE MILANI BARBOSA e outros  
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 92.00.00026-8 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença que **julgou procedente** os embargos à execução, reconhecendo o excesso na execução, tendo em vista o pagamento administrativo realizado, determinando o prosseguimento do feito no valor apurado pela Contadoria do Juízo.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, pugnando pelo reconhecimento do pedido, alegando que os extratos de pagamento juntados pela embargante não permitem comprovar as suas alegações.

Requer o Instituto embargante a exclusão da incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas pagas administrativamente.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o breve relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de

produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Analisando-se os autos, verifico que os extratos juntados gozam de presunção de veracidade, uma vez que se trata de documento emitido por órgão público, de forma que competia ao embargado o ônus de afastar a referida presunção. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente.

Ademais, a sentença de primeiro grau encontra-se fundamentada em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, do qual a parte embargada não se desincumbiu da necessária comprovação do erro.

Em relação ao recurso do Instituto embargante, como o pagamento administrativo foi efetuado após a judicialização da questão, ele não tem o condão de elidir a incidência de honorários advocatícios sobre os valores pagos administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** às apelações das partes, conforme a fundamentação acima, mantendo-se a sentença de primeiro grau.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031036-75.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.031036-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : BENEDITA DE SOUZA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MICELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00081-5 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de aposentadoria por idade rural ou amparo assistencial, na qual os pedidos foram julgados improcedentes, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Trata-se de ação proposta por BENEDITA DE SOUZA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora, na condição de segurado da Previdência Social, pleiteia a concessão de aposentadoria por idade ou do benefício assistencial

Em relação ao benefício assistencial não pode ser concedido devido à renda mensal da família, que consiste em um salário mínimo para ela e o marido.

Alega possuir os requisitos legais previstos nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual almeja o benefício referido.

Os requisitos para a concessão do benefício pleiteado pela autora são a idade mínima exigida, a qualidade de segurado e o cumprimento da necessária carência.

É certo que a autora possui mais de 59 anos, conforme fls. 07.

Além disso, a autora comprovou efetivamente que trabalhou como rurícola, além de trabalhar como trabalhador urbano também.

Há início de prova material em relação ao trabalho rural nos documentos de fls. 10 á 19 (CTPS).

Contudo, ainda que assim não fosse, entendo que deve ser aplicado ao caso o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03, *verbis*:

*"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991".*

Destarte, conclui-se estarem presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício almejado pelo autor.

O efetivo exercício de atividade rural deve ser comprovado por meio de início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal.

Tratando-se de aposentadoria por idade de trabalhador rural, é dispensável a comprovação do período mínimo de carência (art. 26, III, da Lei nº 8.213/91) (Resp 354398/SP, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, DJ/I de 03.12.2001, p. 207; Resp 332029/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezzinni, Quinta Turma, DJ/I de 27.11.2001, p. 480).

Comprovados a idade da autora, superior a cinquenta e cinco anos, e o efetivo exercício da atividade rural, no período anterior à data do ajuizamento da ação, em número de meses superior ao período de carência, há de ser-lhe concedido o benefício.

A concessão do benefício deve ser a partir da data da citação válida, por tratar-se do primeiro momento em que a autarquia teve conhecimento do pleito da autora.

De todo o exposto, julgo o pedido deduzido na presente ação, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade em favor de BENEDITA DE SOUZA, a partir de 09.08.2000 (fls.25 vº), conforme fundamentação supra.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Sem custas, por isenção legal.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035478-84.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.035478-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : EVA DE CAMPOS SEBASTIAO  
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI  
CODINOME : EVA DE CAMPOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 02.00.00006-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039416-87.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.039416-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : NAIR BELINE DORIGUELO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO FREZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00037-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada e recurso adesivo do INSS em face da sentença que  **julgou procedentes** os embargos para limitar os honorários advocatícios, nos termos da Sumula n. 111 do STJ, em R\$ 592,21, atualizado para agosto de 2003.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, sob o argumento de que o termo final dos honorários advocatícios deve ser entendido, pela Súmula n. 111 do STJ, como a data do trânsito em julgado.

Em recurso adesivo, o Instituto embargante aduz a impossibilidade de execução provisória e da necessidade de trânsito em julgado para a expedição de ofício requisitório, uma vez que existe Recurso Extraordinário pendente de julgamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento dos recursos interpostos.

Verifico, inicialmente, o aludido Recurso Extraordinário n. 480.646 não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal e transitou em julgado, conforme informação processual presente no sítio eletrônico daquela Corte. Assim, a execução provisória pode ser convertida em definitiva, restando prejudicada a alegação da necessidade de trânsito em julgado para a expedição do ofício requisitório.

No tocante à divergência existente nos autos, em relação ao termo final das parcelas vencidas sobre as quais devem incidir os honorários advocatícios, entendo que, consoante entendimento pacificado nesta Corte, os honorários advocatícios devem ser calculados com base nas prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**  
*1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*3 - Embargos rejeitados.*

*(STJ - EREsp - 187766 / SP - Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 24/05/2000, DJ de 19/06/2000 p. 111)*

Insta salientar que a fixação com base nas parcelas vencidas até a data da prolação da sentença não enseja ganho excessivo contra a Fazenda Pública devido à morosidade no término do processo. Tendo como vencidas aquelas até o trânsito em julgado, poderia haver um conflito de interesses entre o próprio advogado e a parte contratada, na busca pela rápida solução do litígio.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargada e ao recurso adesivo do INSS, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040052-53.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.040052-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCO VITOR DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
: TOMAS DOS REIS CHAGAS JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 02.00.00236-8 1 Vr AMERICANA/SP  
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00088 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003119-14.2004.4.03.6109/SP  
2004.61.09.003119-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
PARTE AUTORA : LAURINDO PENQUIONI  
ADVOGADO : JOAO ANTONIO BOLANDIM e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial contra a decisão que, em sede mandamental, concedeu a segurança ao impetrante, reconhecendo o direito à conversão do período especial laborado, para período de tempo comum, para efeitos de concessão da aposentadoria.

É o relatório.

Decido.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91. LEI 9.032/95. LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL. LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para os agentes nocivos ruído e calor por dependerem de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001940-78.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.001940-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO BARRIONUEVO PRADO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : DELMA GRABINE DE MELO BECKER  
No. ORIG. : 02.00.00098-2 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP  
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002781-73.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.002781-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : ADALBERTO RODRIGUES  
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 02.00.00216-3 3 Vr AMERICANA/SP  
DECISÃO

As presentes apelações e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 142/144) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Nas razões da apelação de fls. 146/149, o autor postula a alteração do termo inicial da revisão, a majoração dos honorários advocatícios e a incidência de juros de mora em regime distinto daquele fixado na sentença.

Em razões de recurso de fls. 150/153, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58

da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Fibra S/A, nos períodos de 01/11/1978 a 30/06/1979 e 01/07/1979 a 14/10/1986, o feito foi instruído com Formulários (DSS-8030 ou SB-40) e Laudos Técnicos Periciais expedidos pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionados nas funções de 'auxiliar', 'operário qualificado', 'operário especializado' e 'encarregado'.

Primeiramente, cabe destacar que há diversos formulários e laudos técnicos sobre os mesmos períodos e atividades expedidos em épocas diferentes, cada um fornecendo dados diversos. Para o deslinde da causa, serão utilizados os documentos de fls. 17/20, já que foram os últimos emitidos pela empregadora e instruíram o processo administrativo de

concessão de aposentadoria. Pelo que se denota das decisões administrativas de fls. 23/24 e 26/27, foram esses os documentos levados em consideração para apreciar o caráter especial das atividades laborais. Feitas essas considerações, esse liame trabalhista do autor deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente. Cumpre observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 01/11/1978 a 30/06/1979 e 01/07/1979 a 14/10/1986.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 7 anos, 11 meses e 14 dias, os quais convertidos em comum totalizam **11 anos, 1 mês e 20 dias**.

Somado o período ora reconhecido aos já homologados pelo INSS (fls. 12/13), contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **34 anos e 8 dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração da renda mensal inicial para 94% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial da revisão, tendo o autor comprovado que recorreu da decisão que não reconheceu o tempo de serviço especial, deve ser fixada a data de início do benefício (DIB), ou seja, 09/02/1995.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações das partes** apenas para reduzir os honorários advocatícios e fixar os juros de mora e a correção monetária da forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013297-55.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013297-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARTINS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00265-0 4 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 234/239) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 242/249, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Alternativamente, requer que a incidência dos juros de mora se dê a partir da citação. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Embora não tenha feito grandes considerações na petição inicial, inclusive com demonstração mais detalhada da fundamentação jurídica, é evidente que também é pedido pelo autor o afastamento do período em que recolheu contribuições previdenciárias a título individual do cálculo da renda mensal inicial, a fim de incluir outros salários-de-contribuição maiores.

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

1. *Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium - proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*

2. *Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*

3. *Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Assim, reconheço a nulidade da sentença e passo a julgar a causa.

No tocante à suscitada preliminar de decadência ao direito de revisão, dispõe o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10 de dezembro de 1997:

*'Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'*

A regra relativa à incidência da decadência ao direito de revisão da renda mensal inicial, introduzida pela mencionada Lei 9.528/97, somente tem incidência aos atos administrativos de concessão do benefício previdenciário realizados após a sua vigência sendo este, também, o entendimento aplicado às posteriores alterações ao mesmo artigo 103 da lei em comento, trazidas pelas Leis 9.711 de 20 de novembro de 1998 e 10.839 de 05 de fevereiro de 2004.

Esta tem sido a interpretação consolidada tanto do C. Superior Tribunal de Justiça quanto desta E. Corte. Confirmam-se os seguintes precedentes:

**'BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. LEI Nº 8.213/91, ART. 103, COM AS ALTERAÇÕES DE 1997. A decadência ali estabelecida alcança apenas as relações jurídicas constituídas a partir da vigência da Medida Provisória nº 1.523/97.**

*Inúmeros precedentes do STJ.*

*Agravo regimental improvido.'*

*(STJ, 6ª Turma, AGA n.º 919.422, Rel. Min. Nilson Naves, j. 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 403)*

**'RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.**

*1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso especial não conhecido.'*

*(STJ, 6ª Turma, REsp 479.964, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 03/04/2003, DJ 10/11/2003, p. 220).*

**'PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. LEI 6.423/77. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.**

*- Quanto à ocorrência da decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor. Precedentes.*

*- Na hipótese dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 01.08.1986, antes da vigência da inovação mencionada e, portanto, não há falar em decadência do direito de revisão, mas, tão somente, da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.'*

*(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2009.61.17.003113-9, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 07/06/2011, DJU 15/06/2011, p. 1578).*

**'PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL DO BENEFICIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

*I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.*

*II - Tendo o ajuizamento da presente ação ocorrido antes 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação, conforme entendimento do Colendo STJ que ora acolhemos "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).*

*III - Agravo do INSS improvido'(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2009.03.99.012068-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 14/09/2010, DJU 22/09/2010, p. 501).*

Ao caso dos autos, o benefício foi concedido em 1997, não incidindo, portanto, o prazo decadencial constante no artigo 103 da Lei 8.213/91.

A insurgência relativa a não autenticação das cópias dos documentos que instruem a inicial, não deve prosperar.

Diferentemente do alegado, a ausência de autenticação nos documentos que acompanham a inicial na contrafé, não sugere nulidade. Trata-se, apenas, de mera irregularidade formal sanada pelo comparecimento do INSS ao processo.

Tanto é assim que a Autarquia apresentou defesa, repelindo a matéria alegada na inicial.

Igualmente, de acordo com o art. 367 do Código de Processo Civil, cópias não autenticadas servem para fazer prova, tanto quanto o documento particular.

Além do mais, não consta que o INSS tenha sofrido qualquer prejuízo, pois o ato impugnado atingiu sua finalidade, mesmo que realizado fora das determinações normativas, sendo, portanto, válido (art. 244, Código de Processo Civil).

Confira-se: (5ª Turma, AC nº 2002.03.99.010078-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24/09/2002, DJU 11/02/2003, p. 277); - (5ª Turma, AC nº 95.03.008031-2, Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete, j. 29/10/2002, DJU 11/02/2003, p. 301) - (1ª Turma, AC nº 2000.03.99.066684-9, Rel. Juiz Federal André Nekatschalow, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 295) - 5ª Turma, AC nº 91.03.005350-4, Rel. Juíza Ramza Tartuce, j. 14.10.1996, DJU 19.11.1996, p. 88.626).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***  
(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

**(...)**

**2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.**

**3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.**

**4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.**

**5. Embargos rejeitados."**

*(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de

forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

*2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

(...)

*9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

*2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

*5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a certidão de casamento de fl. 14, que atesta a realização da cerimônia em 05/08/1968, na qual consta a profissão de lavrador.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 231/232 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1960 (ano mais remoto confirmado pelas testemunhas) a 30/04/1970.

Entretanto, há que se frisar que o INSS já homologou os períodos de 01/01/1962 a 31/12/1964 e 01/01/1969 a 31/12/1969, razão pela qual o tempo de serviço a ser acrescido deve corresponder aos períodos de 01/01/1960 a 31/12/1961, 01/01/1965 a 31/12/1968 e 01/01/1970 a 30/04/1970, que perfazem o total de 6 anos, 4 meses e 2 dias.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somados os períodos ora reconhecidos àqueles já homologados pelo INSS (fls. 160/161), contava a parte autora, portanto, em 12/04/1996, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **36 anos, 4 meses e 7 dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício.

No que tange ao segundo pedido (exclusão das contribuições individuais como salários-de-contribuição para cálculo da RMI), se for retirado do tempo de serviço do autor o período de 01/01/1991 a 31/03/1996 (4 anos, 5 meses e 1 dia), o tempo total lhe garantirá uma renda mensal inicial equivalente a apenas 82% do salário-de-benefício. A posição defendida pelo autor de ter tempo suficiente para obter aposentadoria integral antes mesmo de ter começado a recolher valores como contribuinte individual não tem sustentação, visto que grande parte do tempo de trabalho rural alegado na inicial não foi reconhecida nesta decisão. Além disso, ainda que tivesse alcançado 35 anos de tempo de serviço em momento anterior, não poderia o autor obter retroação da data inicial do benefício (DIB). O art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Já no que tange ao termo inicial da revisão do benefício, deve ser fixada a data de entrada do requerimento revisional, ou seja, 02/09/1999, uma vez que não foi apresentado ao INSS logo depois de ter sido notificado da decisão concessiva da aposentadoria (a DIB do benefício é de 1997).

Caberá ao INSS pagar as diferenças a serem apuradas em liquidação de sentença, observada, entretanto, a prescrição daquelas vencidas há mais de cinco anos, contados retroativamente da data do ajuizamento da ação. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo a sentença de fls. 234/239** e, com fundamento no § 3º do art. 515 do mesmo diploma legal, **julgo parcialmente procedente** a ação, reconhecendo o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 01/01/1960 a 31/12/1961, 01/01/1965 a 31/12/1968 e 01/01/1970 a 30/04/1970 e deferindo a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, a fim de que a renda mensal inicial seja aumentada para 100% do salário-de-benefício, a partir de 02/09/1999. Deverá o INSS pagar as diferenças a serem apuradas em liquidação, observada a prescrição quinquenal, sobre as quais deverão incidir correção monetária e juros de mora da forma acima fundamentada. Tendo ambas as partes decaído de parte significativa de suas pretensões, reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil. **Dou por prejudicada a apelação do INSS.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00092 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020640-05.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020640-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : APRINIO BENEDITO PREZOTO

ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANDRADINA SP

No. ORIG. : 02.00.00116-7 1 Vr ANDRADINA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator

Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024714-05.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.024714-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELIANE LIMA E MENEZES ALMEIDA

ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00194-5 3 Vr MAUA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032518-24.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.032518-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA MARIA DIAS DE AMPARO  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 02.00.00032-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034382-97.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.034382-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GERMAN ALFONSO NUNEZ CANABAL

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA

No. ORIG. : 03.00.00426-9 5 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034942-39.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.034942-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : STEPHANO K METH  
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
No. ORIG. : 96.00.00012-9 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução com base nos cálculos apresentados pelo laudo pericial, no valor de R\$ 8.240,36, atualizado até março de 2000. A autarquia foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Em suas razões recursais, o INSS reitera os termos expostos na inicial dos embargos à execução, na qual alega, em síntese, excesso de execução em razão de erro contido nos cálculos acolhidos pela sentença recorrida. Subsidiariamente, requer a reforma do julgado para a aplicação da sucumbência recíproca.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifico que a apelada teve reconhecido o direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade a partir da citação, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, sem o cômputo das parcelas vencidas, em observância à Súmula n. 111 do colendo Superior Tribunal de Justiça, inexistindo custas a serem reembolsadas, por ser isento o autor (f. 124 dos autos em apenso).

Em fase de execução do julgado, o INSS insurge-se contra a conta de liquidação apresentada pela apelada, alegando que a atualização dos atrasados devidos e a apuração dos juros foram feitas de forma incorreta. Outrossim, aduz que a verba honorária foi calculada mediante a incidência do percentual de 15% sobre o valor total apurado, não observando o que ficou decidido nos autos principais.

Em que pese o parecer da f. 19, da análise dos autos, verifico que o percentual atinente à verba honorária incidiu sobre o total apurado (f. 87). No entanto, conforme o que ficou decidido, os honorários devem ser calculados em consonância com a Súmula n. 111 do colendo Superior Tribunal de Justiça.

É oportuno destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sessão realizada em 27.9.2006, deu nova redação à Súmula n. 111 para o fim de tornar mais claro o seu entendimento, porquanto o termo "vencidas" vinha sendo interpretado de diferentes formas. A Súmula, então, passou a vigorar com o seguinte enunciado:

*"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (Grifei).*

Outrossim, aquela Corte superior decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Os honorários advocatícios, portanto, devem ser calculados com base nas prestações compreendidas entre o termo inicial do benefício (24.5.1996) e a data da sentença prolatada às f. 87-91 dos autos principais (28.4.1997).

Dessa forma, impõe-se reconhecer que a conta acolhida pela sentença recorrida está incorreta.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar a adequação do cálculo dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Considerando que houve incorreção nos cálculos apresentados pelos litigantes, fixo a sucumbência recíproca e cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037237-49.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.037237-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : LUIZ MARIA D ELBOUX

ADVOGADO : CLEUZA MARIA SCALET

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00065-1 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUIZ MARIA D'ELBOUX contra a sentença de fls. 49/52 que julgou procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 539,40. O Embargado foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor do débito.

Em suas razões de apelação, alega o Embargado que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de gênese, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante correção de todos os salários de contribuição, pela variação do INPC, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 12% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 45.634,36, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Foram acolhidos os cálculos apresentados pelo INSS, no valor de R\$ 539,40.

Merece parcial reforma a r. sentença.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 68/71:

"Foi implantado ao segurado um benefício de aposentadoria por tempo de serviço (espécie 42) com DIB em 06/08/1992 e RMI no valor de Cr\$ 972.299,44, apurada com base na atualização monetária dos trinta e seus últimos salários de contribuição através do INPC, na forma da redação da época do art. 29 c/c art. 31 da Lei nº 8.213/91.

Inicialmente, vale destacar que daquilo que restou do título executivo judicial, temos que o segurado não obteve vantagem com a revisão da RMI com base na atualização de todos os salários de contribuição, entretanto, em tese, restaria ainda a apuração de saldo devedor em relação ao atraso na implantação efetiva do benefício (alínea "c" da r. sentença de fls. 30/35-apenso).

Na fase de execução do julgado, temos que o segurado apresentou conta de liquidação, às fls. 72/75-apenso, atualizada para 01/2001 e que resultou no valor total de R\$ 45.634,36.

Importante ressaltar que as diferenças apuradas pelo segurado não decorreram de possível revisão de RMI, mas sim de interpretação equivocada da redação da época do art. 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, na medida em que efetuou o reajuste de 09/1992 (primeiro reajuste) através da variação do INPC de 05/1992 a 08/1992, por sua vez, tendo em vista a DIB ser em 08/1992, então, o reajuste deveria ser realizado pelo percentual de 22,38%, tratando-se do INPC de agosto, conforme quadro demonstrativo abaixo:

...

Em contrapartida, o INSS apresentou conta de liquidação junto com a inicial dos embargos à execução, às fls. 05/07, atualizada para 02/2002 e que resultou no valor total de R\$ 539,40.

Vale ressaltar que a Autarquia não apurou diferenças em decorrência de possível revisão da RMI, mas sim em decorrência de atraso na implantação do benefício (alínea "c" da r. sentença), quer seja, em que pese a DIB ser em 08/1992 ocorre que o início efetivo somente se deu em 01/1993, através de pagamento na ordem de Cr\$ 11.346.000,00. Por sua vez, com base nos recibos de pagamentos de fls. 08-apenso, nota-se duas incongruências na conta do INSS de fls. 05/07, conforme abaixo:

a) considerou o pagamento no valor de Cr\$ 11.346.000,00 na competência 12/1992 em vez de 01/1993;

b) não aplicou juros de mora sobre o valor do pagamento administrativo.

A fim de explicar melhor o item b, vale destacar que existem duas possibilidades para a realização da conta em questão, sendo uma delas:

(i) atualizar monetariamente as diferenças devidas em não pagas até a data do pagamento administrativo, abatendo um montante do outro e, na seqüência, verificado o saldo remanescente, consequentemente, a mora, então, corrija-lo até 02/2002, com acréscimo de juros;

(ii) e a outra possibilidade seria apurar diferenças (positivas e negativas) no período de 08/1992 a 01/1993, atualizando-as monetariamente até 02/2002, com acréscimo de juros de mora, ou seja, não procedeu deste modo o INSS.

Assim sendo, um novo cálculo de liquidação atualizado para 02/2002 (data da conta acolhida pela r. sentença dos embargos à execução de fls. 49/52), nos exatos termos do título executivo judicial, resultaria no valor de R\$ 62,62 (sessenta e dois reais e sessenta e dois centavos), conforme planilhas anexas."

Segundo consta, o benefício foi concedido sob a égide da Lei nº 8.213/91, já calculado administrativamente de acordo com as regras ali inscritas.

De outro lado, foi expressamente afastada pelo julgado a aplicação da Súmula 260 TFR, não havendo amparo para o seu cômputo na conta de liquidação.

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 68/71.

O que se busca é cumprir a determinação contida na sentença transitada em julgado, esta sim delimitadora do montante a ser executado.

Da mesma forma que o princípio da solidariedade, consagrado no texto constitucional, não possibilita o pagamento de valores manifestamente indevidos ao segurado, também assim impõe o efetivo adimplemento daqueles verdadeiramente pertencentes ao segurado.

Neste sentido:

**'EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL ADOTANDO O PROVIMENTO Nº 26/01, CGJF 3ª REGIÃO. JULGAMENTO ' ULTRA PETITA'.**

*I - O reexame necessário, previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabido em fase de execução de sentença, prevalecendo a disposição do art. 520, V, do CPC.*

*II - Execução de julgado que determinou a correção monetária na forma da lei.*

*III - O Provimento nº 26/01 substituiu o Provimento nº 24/97, determinando a adoção dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos da Justiça Federal para elaboração e conferência dos cálculos de liquidação nesta E. Corte.*

*IV - O direito à atualização monetária remanesce como garantia de preservação do valor real do benefício, devendo ser orientada pelos índices preceituados na Resolução 242/01, do Conselho da Justiça Federal.*

*V - A sentença não reconheceu critério maior que o pleiteado na inicial do processo de conhecimento, não incorrendo em julgamento ' ultra petita'.*

*VI - Sentença mantida na íntegra.*

*VII - Prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 20.781,01, atualizado até julho/02.*

VIII - Recurso do INSS improvido.'

(TRF 3ª Região, AC 917716 Processo 2001.61.83.000993-5/SP, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU 27/01/2005, p. 295)

"PROCESSUAL CIVIL. **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL.** 1. Não cabe remessa oficial em sede de execução de sentença. Precedentes do **Superior Tribunal de Justiça**. 2. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão. Mesmo na hipótese das partes terem assentido com a liquidação, não está o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada. 3. Não se tendo demonstrado que o cálculo do **contador** judicial ultrapassa as balizas traçadas no **título executivo judicial**, o **valor** ali apurado deve prevalecer para fins de execução, não havendo falar em excesso. 4. O expurgo inflacionário relativo a março de 1990 se inclui na atualização monetária das diferenças devidas, sob pena de não se recompor integralmente o **valor** do crédito dos segurados. 5. Preliminar rejeitada e apelação do INSS improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200103990086631AC - APELAÇÃO CIVEL - 669986, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, DJU DATA:27/09/2004 PÁGINA: 284)

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria Judicial às fls. 68/71, na forma da fundamentação.

Deixo de condenar o Embargado nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041636-24.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.041636-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

AGRAVANTE : PEDRO SILVINO JOAO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO SERGIO CARDOSO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00171-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5º da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo

regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que a partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo réu**, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041755-82.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041755-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LURDES SIQUEIRA BERNARDINI

ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

No. ORIG. : 03.00.00038-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014299-77.1996.4.03.6183/SP  
2005.03.99.047117-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : FRANCISCO ADRIANO DIAS (= ou > de 65 anos) e outro  
: MARIA ELISA BUCOSKY  
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA CURTI KACHAN  
: FRANCISCO EGYSTO SIVIERO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.14299-8 1V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte Embargada contra a sentença de fls. 78/80 e 91/92 que julgou procedentes os embargos, reconhecendo a inexistência de créditos a executar.

Em suas razões de apelação, alegam os embargados que os cálculos acolhidos pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante aplicação da Súmula 260 TFR, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 62.305,72 (em 05/1995), impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Não merece reforma a r. sentença.

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (*REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325*);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (*REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329*).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial, matéria não discutida no caso em tela.

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial e acolhidos pelo juízo refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, demonstrando que não existem créditos a executar, em razão da data de início do benefício (mês de reajuste).

Ressalte-se que a Súmula 260 TFR não trata de alteração da renda mensal inicial, mas apenas de critério de reajuste do benefício, aplicável em período determinado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS EMBARGADOS**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001543-82.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.001543-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA AMELIA SANTANA MENDONCA  
ADVOGADO : MANOEL JOSE FERREIRA RODAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 03.00.08493-5 1 Vr BIRIGUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009802-66.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.009802-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO DA MOTA  
ADVOGADO : ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 03.00.00076-6 2 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a utilização dos salários-de-contribuição recolhidos pela ex-empregadora. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$400,00.

Inconformado, recorre o INSS arguindo, preliminarmente, carência da ação por ausência de interesse processual e, no mérito, alegando a improcedência do pedido.

Houve contrarrazões da parte autora.

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar, tendo em vista o evidente interesse da parte autora ao recálculo do benefício, mediante a utilização das diferenças salariais concedidas na ação trabalhista.

Ademais, no presente caso, aplica-se a prescrição de cinco anos, consoante artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91, contado o prazo da data do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

A ação foi ajuizada em 5 de agosto de 2003. Assim, considerando a prescrição de cinco anos, prescritas todas as prestações anteriores a 5 de agosto de 1998.

Pois bem. Pleiteia a parte autora o recálculo da sua renda mensal inicial, com a aplicação dos salários-de-contribuição recolhidos pela ex-empregadora em decorrência de reclamação trabalhista.

Merece prosperar o presente feito.

Cumprir a parte autora exerceu atividade laborativa na empresa ERJ. ADM. e REST. DE EMPRESAS LTDA no período de 14/2/97 a 28/10/98, sendo-lhe concedido o auxílio-doença a partir de 1º/5/99 (fls. 11).

Os documentos de fls. 12/41 revelam que a demandante ajuizou ação perante a Justiça do Trabalho, na qual foi reconhecido o direito ao pagamento das diferenças salariais com reflexos no aviso prévio, 13º salário, férias e FGTS (fls. 26), tendo sido homologado acordo entre as partes, determinando-se o pagamento pela empregadora no valor de R\$1.520,00 (hum mil, quinhentos e vinte reais).

Verifica-se, portanto, que, mesmo não tendo o INSS integrado a lide na Justiça do Trabalho, resta evidente o direito da parte autora ao recálculo da sua renda mensal inicial, tendo em vista que os valores dos salários-de-contribuição compreendidos no período básico de cálculo foram majorados em decorrência do acordo homologado na lide trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*-As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ, REsp nº 720340/MG, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 9/5/05)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.**

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.
2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).
3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.
4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.
5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ de 8/9/08)

Desse modo, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a utilização dos novos valores dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, consoante o acordo homologado na Justiça do Trabalho.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de carência da ação e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028795-60.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.028795-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : ANDRE LUIS CAZU  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 02.00.00015-9 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 128/137) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 140/157, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Requer, alternativamente, a declaração de prescrição das parcelas vencidas nos cinco anos anteriores à data do ajuizamento da ação e a modificação da data de início da revisão.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpre salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:  
"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.  
Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto aos segurados que pretendem o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado na seara urbana sem anotação em CTPS, a situação se assemelha ao labor rural no que se refere à questão das provas.

Confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º.: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários. (Grifei).

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Igualmente, ao explicitado quanto ao trabalho rurícola, considera-se o ano do início de prova material válida mais remoto como termo inicial da contagem de tempo urbano, ainda que a prova testemunhal tenha se referido a tempo anterior.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pretende o autor o reconhecimento de lapso temporal anterior à data de emissão da CTPS, ao argumento de que o registro somente foi feito após ter atingido 18 anos. Assim, tendo sido o documento de fl. 10 impugnado pelo INSS quanto à veracidade de parte de seu conteúdo, a presunção *juris tantum* está prejudicada.

Contudo, é possível considerá-la como início de prova material, na esteira dos critérios expostos nesta decisão.

Dessa forma, uma vez demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 110/111 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado. Outrossim, foram coerentes entre si ao afirmarem que a empresa em que o autor trabalhava somente registrava seus funcionários após os 18 anos.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Faz o autor jus, portanto, a crescer ao tempo de serviço homologado pelo INSS **4 anos, 3 meses e 9 dias**.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Coletora Pineira S/C Ltda, no período de 01/06/1974 a 27/09/1976, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'coletor ajudante', recolhendo lixo domiciliar. O documento menciona a exposição a intempéries.

A sujeição a fatores climáticos adversos não torna a atividade laboral penosa, perigosa ou insalubre, dada a ausência de previsão de tais agentes agressivos no Decreto nº 53.831/1964, norma vigente à época em que trabalhou como coletor.

No caso específico do frio e do calor, conquanto constem nos itens 1.1.1 e 1.1.2 do referido decreto, somente alguns tipos de atividades profissionais são tidas por insalubres (trabalhos que envolvam tratamento térmico, forneiros, forjadores, operadores de câmaras frigoríficas, por exemplo).

Somado o período ora reconhecido àqueles já computados pelo INSS quando concedeu a aposentadoria (fls. 8/9), contava a parte autora, portanto, em 15/07/1997, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **35 anos, 5 meses e 11 dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial da revisão, razão parcial assiste ao INSS. O autor não demonstrou ter recorrido da decisão concessiva da aposentadoria nem ter protocolado pedido administrativo revisional. Assim, deve ser fixada a data da citação como termo *a quo*.

Em decorrência disso, não há que se falar em prescrição, já que não há diferenças a serem cobradas pelo autor antes do ajuizamento da ação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido (que, aliás, não interferiu no resultado pretendido com a revisão do benefício), deve o INSS arcar com o pagamento dos honorários advocatícios. Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Fica isenta a autarquia do pagamento de custas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para: afastar da sentença o período de trabalho declarado especial; estipular a data da citação como termo inicial da revisão do benefício; fixar os juros de mora e a correção monetária da forma acima fundamentada; isentar o INSS do pagamento de custas e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) da soma das diferenças devidas até a data da prolação da sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043511-92.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.043511-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIANO FILHO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

No. ORIG. : 03.00.00058-1 1 Vr GETULINA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13071/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022146-65.1995.4.03.9999/SP  
95.03.022146-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO HUGA  
ADVOGADO : ILDEU JOSE CONTE  
No. ORIG. : 94.00.00010-7 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 161/164), julgou procedente o pedido do autor Aparecido Huga, determinando-se ao réu a averbação do período entre 01/01/1959 a 30/04/1970 e condenado à implantação do benefício de aposentadoria proporcional, desde a DER (22/11/1993), bem como ao pagamento das prestações vencidas atualizadas monetariamente pelo IGP-DI, além dos juros a partir da citação. Ainda, o INSS foi condenado ao pagamento dos honorários, fixados em 15% da soma das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ).

Em razões de recurso de fls. 171/173, o INSS combate a sentença apenas no que tange à condenação em honorários advocatícios, ao passo que o benefício pleiteado fora implantado administrativamente em 05/1995, com o pagamento iniciado desde a DER, inexistindo, portanto, atrasados. Assim, com a implantação administrativa do benefício e seqüente pagamento desde a data do requerimento administrativo, impediu a existência de valores atrasados a serem executados, o que elimina a base de cálculo da verba honorária. Ou ainda, pugna pela redução para 5% a verba honorária.

Também, insurge-se contra a forma de cálculo da correção monetária e dos juros exposta na sentença. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, impende observar que o próprio magistrado *a quo* ressaltou que "...o segurado Aparecido já recebeu o seu benefício na esfera administrativa, de modo que eventuais valores pagos serão descontados na fase de execução do título judicial".

Assim, a discussão no presente recurso cinge-se à incidência dos honorários advocatícios, bem como forma de cálculo da correção monetária e dos juros.

Ressalte-se que, ocorrendo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço requerida logo após a propositura da presente ação, há, por parte do INSS, a admissão de que a pretensão da autora era fundada, importando no reconhecimento jurídico do pedido e na extinção do feito com apreciação do mérito.

Neste aspecto, acertado o r. *decisum a quo* que julgou procedente o pedido do autor, que sequer fora impugnado neste ponto em sede recursal.

A correção monetária e os juros moratórios incidem sobre todas as prestações vencidas até a implantação administrativa do benefício e são devidos a partir da DER, desde que correto o cálculo pela Autarquia, que deverá ser apreciado na fase de execução.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento), mas calculados apenas sobre o montante devido, a ser apurado na fase de execução, até a data da segunda sentença proferida.

Por derradeiro, embora a parte requeira expressamente o prequestionamento de matérias que possam ensejar a interposição de recurso especial ou extraordinário, as razões do convencimento do Juiz sobre determinado assunto são subjetivas, singulares e não estão condicionadas aos fundamentos formulados pelas partes.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mas limito a condenação nos termos da fundamentação supra.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018289-40.1997.4.03.9999/SP  
97.03.018289-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : BENTO TEODORO CORREA e outros  
: MANOEL LOPES MARTINS  
: MARIA BRANDAO PALOMO  
ADVOGADO : SEBASTIAO SILVESTRE e outros  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANISIO PONTES  
ADVOGADO : SEBASTIAO SILVESTRE e outros  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00060-1 1 Vr DOIS CORREGOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelações do INSS e da parte embargada interpostas em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** os embargos à execução, em razão da necessidade de dedução dos valores pagos administrativamente por força da Portaria MPAS n. 714/93.

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que, com relação ao apelado ANÍSIO PONTES, o julgado "não reconheceu o pagamento daquelas diferenças pela via administrativa, pois o documento de fls. 09 está em nome de MARIA ANA PAVAN PONTES" (f. 26), que não é parte nos autos, sendo que o referido autor estava postulando o pagamento das diferenças referentes ao benefício da referida senhora, razão pela qual o documento apresentado comprova o pagamento realizado.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, pugnando pelo reconhecimento da procedência do pedido, alegando que os extratos de pagamento juntados pela embargante não permite comprovar as suas alegações.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o breve **relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Analisando-se os autos, verifico que os extratos juntados às f. 7-10 gozam de presunção de veracidade, uma vez que se tratam de documentos emitidos por órgão público, de forma que competia ao embargado o ônus de afastar a referida presunção.

Com relação ao embargado Anísio Pontes, como ressaltado na sentença recorrida, "não há provas nos autos que comprovem o pagamento administrativo, tendo em vista haver documento de Maria Ana Pavam Pontes (fls. 09), pessoa que não faz parte em nenhum dos pólos da ação" (f. 20). Ademais, na inicial da ação principal não restou consignado que ele estava postulando o pagamento das diferenças referentes ao benefício de Maria Ana.

Em que pese o art. 4.º da mencionada Portaria MPAS 714/93 tenha consignado que o pagamento dos atrasados na esfera administrativa não seria efetuado aos beneficiários que litigassem na justiça, verifica-se que o § 2.º do mesmo dispositivo já previu a possibilidade de compensação de valores indevidamente. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente quando já constar essa informação nos autos, como é o caso em tela.

Ante o exposto, **nego seguimento** às apelações, do INSS e da parte embargada, conforme a fundamentação acima. Mantida a sentença de primeiro grau.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039307-20.1997.4.03.9999/SP  
97.03.039307-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : ALICE DA ROSA MACHADO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00103-1 1 V<sub>r</sub> CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da decisão (fl. 174) que extinguiu o processo, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais pugna a parte Autora pela reforma da sentença sustentando que o crédito não foi integralmente satisfeito. Alega que a autarquia não utilizou os índices legais de correção monetária para a atualização; que a autarquia não explicitou quais foram os índices aplicados e que utilizou o Provimento nº 24/97, quando deveria ter utilizado o Provimento nº 26/01.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Observe que a conta de liquidação foi apresentada pela autarquia em 23.11.1998 (fls. 104/108). A parte autora concordou explicitamente com os cálculos (fl. 109 v.). Em 18.06.1999 foi determinada a expedição do precatório (fl. 124). O pagamento foi efetuado pela autarquia em 18.05.2001 (fls. 127/128).

Em 23.01.2002, (fls. 154/157), a parte autora requereu a citação da autarquia para pagamento complementar de uma diferença, mencionando que a autarquia "*não depositou a quantia devidamente atualizada*". Juntou ao seu requerimento cálculo, no qual atualizou o seu crédito até a data do depósito (19.06.2001) e, pelo qual, apurou a diferença de R\$ 288,19 (duzentos e oitenta e oito reais e dezenove centavos).

Observo ainda, que na confecção do referido cálculo a parte autora utilizou a Tabela de Evolução Mensal dos Índices de correção monetária elaborada pela Seção de Contadoria da justiça Federal, conforme Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho de justiça Federal, Provimento nº 26, de 18.09. 2001, da Corregedoria-Geral.

Às fls. 164/171, a autarquia, em sede de Embargos, explicitou que utilizou o Provimento nº 24, da justiça Federal para fins de atualização do título.

Em 28.07.2002 a ação foi extinta, nos termos do artigo 794, inc. I do CPC por entender a sentenciante que a quantia depositada foi devidamente atualizada.

Desta decisão, apela a parte autora sustentando que a autarquia utilizou o Provimento nº 24/97 quando deveria ter utilizado o Provimento nº 26/01 na atualização.

Pois bem, embora não se possa falar em aplicação de normas legais estáticas, pois a inflação monetária é sempre dinâmica e o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal sofre atualizações constantes para que não haja perda do valor da moeda e conseqüente prejuízo econômico no pagamento de débito previdenciário devido, à época do pagamento e atualização da dívida 18.05.2001 (fls. 127/128) a autarquia não poderia ter utilizado o Provimento nº 26, de 18.09.2001.

À vista do referido, nos termos do artigo 557 do Código de processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se a decisão recorrida.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020688-71.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.020688-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : SHIGEKO ABEKAWA falecido  
ADVOGADO : JOAO DE SOUZA  
HABILITADO : EDUARDO SADAO ABEKAWA e outros  
: EDISON TSUGUIO ABEKAWA  
: CLAUDIA APARECIDA KIAN ABEKAWA  
: HELIO SETSUO ABEKAWA  
: MARIA HELENA JAMARINO ABEKAWA  
ADVOGADO : JOAO DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00079-3 4 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, sob o argumento de que não há interesse processual que justifique a propositura da ação, bem como a ocorrência de coisa julgada. Não houve condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser a parte autora beneficiária da justiça.

A parte autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da decisão recorrida reiterando os termos da inicial. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Às fls. 12/36 foram apresentadas as cópias da inicial, constestação, sentença e acórdãos deste E. Tribunal e do Supremo Tribunal Federal referentes ao processo nº 95.03.65228-6.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Inicialmente, caracterizada a ausência de interesse processual, uma vez que a autarquia já efetuou o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, de acordo com os critérios previstos no art. 144, da Lei nº 8.213/91. Ademais, verifica-se a existência de coisa julgada, considerada a decisão proferida no processo nº 95.03.65228-6, tendo em vista que ambas as ações apresentam o mesmo objeto, qual seja, a condenação do INSS ao pagamento do benefício recalculado nos termos do art. 144, da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, merece ser mantida a R. sentença, que extinguiu o processo sem resolução do mérito.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021194-47.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.021194-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : SILVIO IGNACIO SACUTTI e outros  
: JOAO PEDROSO  
: ANTONIO APARECIDO BAPTISTA  
ADVOGADO : JOSE VIOLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00119-2 4 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargada interposta em face da sentença que  **julgou procedentes**  os embargos à execução propostos pelo INSS, reconhecendo que nenhuma diferença é devida aos embargados, tendo em vista o pagamento administrativo realizado pela autarquia previdenciária.

Objetiva a parte embargada, em apelação, a nulidade da referida sentença, pois entende que ela ofende a coisa julgada proferida nos autos da ação principal, onde foi concedido o reajuste de benefício. Alega, também, que ocorreu cerceamento de defesa, uma vez que a informação prestada pela Contadoria Judicial, entendida como correta pelo magistrado, não foi submetida ao contraditório. Ademais, em relação aos cálculos apresentados nas f. 101-126 dos autos principais, afirma que foram deduzidos os valores pagos administrativamente nos seus cálculos, sendo o débito resultante de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **É o breve relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

De início, verifico que os documentos juntados à f. 81-87 nos autos principais, referentes ao pagamento administrativo, gozam de presunção de veracidade, uma vez que se tratam de documentos emitidos por órgão público, de forma que competia ao embargado o ônus de afastar a referida presunção. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente.

Ademais, a sentença de primeiro grau encontra-se fundamentada em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, do qual a parte embargada não se desincumbiu da necessária comprovação do erro alegado.

Ante o exposto,  **nego seguimento**  a apelação dos embargados, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052682-20.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.052682-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HAROLDO DOMINGOS IAIA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 91.00.00116-5 1 Vr BARRA BONITA/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de título judicial de ação de revisão de benefício previdenciário opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao refazimento dos cálculos apresentados, vez que estão em discordância com a sentença transitada em julgado, ocorrendo excesso de execução.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, para que a execução prossiga no valor da conta elaborada pelo perito judicial de fls. 40/60. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados e 10% do valor executado.

O INSS alega que ocorreu a prescrição do direito de executar o débito de benefício previdenciário. Alega, ainda, que valor apurado na conta de liquidação apresenta-se incorreto por excesso de execução, em razão de incorporação de índices à renda em manutenção e não observa o limite do teto.

Com contrarrazões da parte embargada, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Passo a decidir.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O presente feito encontra-se incluído na Meta 2005 do CNJ.

Merece parcial provimento o recurso do INSS.

Verifica-se que não houve a ocorrência da prescrição do direito de executar o débito do benefício previdenciário alegada pelo INSS, vez que a r. sentença executada transitou em julgado em 11/05/1992 e a juntada do mandato de citação, nos termos do artigo 730 do CPC, ocorreu em 23/04/97, prazo não superior ao legal.

Remetido os autos à Contadoria Judicial deste E. Tribunal e pelas informações juntadas às fls. 124/129 constatou-se incorreção na conta elaborada pelo perito do Juízo de origem, vez que houve a incorporação dos índices expurgados no reajustamento do benefício do autor, devendo, portanto, serem excluídos.

Após análise técnica o valor apurado da execução corresponde a R\$ 2.444,73 (dois mil, quatrocentos e quarenta e quatro reais e três centavos) para 12/96, conforme o disposto no título judicial executado.

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso do INSS**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, determinando que o valor a ser executado é correspondente a R\$ 2.444,73 atualizado para 12/96.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055474-44.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.055474-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUDITE RODRIGUES BELON

ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO

No. ORIG. : 98.00.00002-4 3 Vr JALES/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 182/187) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 200/226, o INSS combate a sentença, arguindo preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam* e de coisa julgada. No mérito, requer a citação da União Federal, por se tratar de litisconsórcio passivo necessário, argumentando ainda que a autora não comprovou os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria estatutária.

A autora, nas razões de seu recurso adesivo (fls. 231/235), pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A preliminar de coisa julgada deve ser acolhida.

Pretende a autora o reconhecimento do período trabalhado como lavradora sem registro em CTPS, para obtenção de aposentadoria. Ocorre que o mesmo lapso temporal reclamado na inicial foi objeto de ação declaratória ajuizada anteriormente (vide cópia dos autos do processo a fls. 15/115), tendo sua pretensão sido julgada improcedente em sede de recurso especial (fls. 108/111), com trânsito em julgado em 07/11/1997. A presente ação foi proposta após essa data, em 10/03/1998.

O argumento utilizado na decisão interlocutória para afastar a aludida preliminar não deve prosperar, uma vez que a intenção no reconhecimento do tempo de serviço é um só: obter benefício previdenciário. O fato de a autora ter cumulado pedido declaratório e condenatório na segunda ação (diferentemente da primeira, que era meramente declaratória) não afasta a coisa julgada.

Ademais, verifico que, em relação ao pedido remanescente, a competência é absoluta e atribuída à Justiça Federal.

Embora a autora postule concessão de aposentadoria, não se aplica o disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal que dispõe:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

Com essa exceção constitucional, quis o legislador possibilitar ao segurado **celetista** o ajuizamento de demandas previdenciárias em face do INSS nas cidades que não têm sede da Justiça Federal. No caso dos servidores públicos, a previsão legal não se aplica, por pertencerem ao regime estatutário. A autora não pode se beneficiar dessa regra apenas porque é servidora da própria autarquia previdenciária.

Corroborando a competência absoluta no caso em tela:

*CONSTITUCIONAL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA FUNCIONAL. COMPETENCIA. I - E DA COMPETENCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL O JULGAMENTO DE AÇÃO PROPOSTA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL (C.F./69, ART. 125, I). II - EXCEPCIONAM-SE AS CAUSAS, VISANDO A PERCEPÇÃO DE BENEFICIO DE NATUREZA PECUNIARIA, PROMOVIDAS CONTRA A AUTARQUIA PREVIDENCIARIA, POR SEGURADOS E BENEFICIARIOS DA PREVIDENCIA SOCIAL (IDEM, ART. 125, PAR. 3). III - OS FUNCIONARIOS PUBLICOS, AINDA QUE EX-SERVIDORES DE AUTARQUIA PREVIDENCIARIA, NÃO SÃO SEGURADOS DA PREVIDENCIA SOCIAL. A CONCESSÃO OU A REVISÃO DE PROVENTOS DE SUA APOSENTADORIA SÃO DA COMPETENCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. IV - AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE (AR 89030099788. REL. JUIZ OLIVEIRA LIMA. TRF 3. 2ª SEÇÃO. DOE DATA:27/04/1990 PÁGINA: 95). PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SUSCITADO. 1.Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais. 2.O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88. 3.Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado. 4.Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional. 5.Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP(CC 201000643335 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 111447. REL. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP). STJ. 3ª SEÇÃO. DJE DATA:02/08/2010).*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COM JURISDIÇÃO SOBRE O DOMICÍLIO DO AUTOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça entende que, proposta ação contra a União,*

versando sobre reajuste de vencimentos, ou, no caso, de proventos de aposentadoria, competente é a Justiça Federal com jurisdição sobre o domicílio do autor. 2. Agravo regimental improvido (AGRESP 200700480923. REL. ARNALDO ESTEVES LIMA. STJ. 5ª TURMA. DJE DATA:30/03/2009).

No que tange à preliminar de ilegitimidade passiva, afastou-a. O INSS, por ser um ente com orçamento próprio, é responsável pelo pagamento das aposentadorias de seus servidores, conforme tem decidido a jurisprudência: ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INCRA: PRELIMINAR REJEITADA - PRESCRIÇÃO RECONHECIDA, EM PARTE - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1415/96 - LEI 9630/98 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. **1. O réu é autarquia, com dotação e orçamento próprios, a quem compete efetuar o recolhimento dos proventos da autora a título de contribuição ao Plano de Seguridade Social - PSS. Assim, merece figurar no pólo passivo da demanda.**

**Rejeitada a preliminar de carência da ação por ilegitimidade de parte.** 2. Tratando os autos de restituição de quantias retiradas do montante da aposentadoria da autora, aplicável o disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Como o ajuizamento ocorreu em 18.02.03, é de se considerar prescrito o direito da demandante quanto aos valores descontados antes de 18-02-98. 3. A MP nº 1.415/96 é de 29-4-96. Um mês após veio a lume a MP nº 1.463, que passou a ser reeditada inúmeras vezes, fazendo cair por terra os pressupostos de relevância e urgência, requisitos necessários a justificar a função legiferante do Executivo. Contudo, em vários precedentes, o Colendo STF tem-se posicionado no sentido de que é possível a reedição de medida provisória não rejeitada expressamente pelo Congresso Nacional (ADIN 1.610-DF). 4. O art. 7º da MP nº 1.415/96, repetido no art. 7º da MP nº 1.463-24, foi derogado pela norma do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.630, de 23-04-98, e a edição de nº 25 da MP nº 1.463, de 28-04-98, não trouxe em seu bojo o artigo suprimido. Desconstituída, pois, a norma em referência (art. 7º) desde a medida provisória original (nº 1.415/96). 5. De rigor, portanto, a restituição dos valores já subtraídos dos proventos da autora, desde o primeiro desconto, respeitada a prescrição quinquenal. Precedentes do STJ. 6. A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada segundo os critérios constantes do Provimento 26/2001, do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se o INPC como fator de correção monetária, no período de março a dezembro de 1991, excluídos os expurgos inflacionários. 7. Os juros de mora são devidos desde a citação, a teor do disposto no art. 219 do CPC, e à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos da legislação vigente. 8. Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos e com as custas, em rateio. 9. Preliminar rejeitada. Recurso e remessa oficial parcialmente providos (AC 200361000052350. REL. JUIZA RAMZA TARTUCE. TRF 3. 5ª TURMA. DJU DATA:08/11/2007 PÁGINA: 448).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS E DE DENUNCIÇÃO DA LIDE À UNIÃO AFASTADAS. PRESCRIÇÃO REJEITADA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. PROVENTOS. VANTAGEM DO ART. 192, II, DA LEI Nº 8.112/90 ("DIFERENÇA DE PADRÃO"). QUINTOS INCORPORADOS. CUMULATIVIDADE. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 193, § 2º, DA LEI Nº 8.112/90. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE) E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE A "DIFERENÇA DE PADRÃO". IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 31 DA CORTE.

**1. A Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG, autarquia federal com personalidade jurídica própria e autonomia administrativa, financeira e orçamentária, tem legitimidade para figurar no pólo passivo de ação em que se discute a concessão de vantagem pecuniária a servidor inativo do seu quadro de pessoal, sendo irrelevante o fato de o ente público agir sob a orientação de normas expedidas por outro órgão da Administração Pública Federal. Preliminar rejeitada. 2. Não há que se falar em denúncia da lide à União, na espécie, porquanto não existe direito de regresso da ré-UFMG contra aquele ente público, à míngua de obrigação legal ou contratual de indenização. Preliminar afastada.**

3. Proposta a ação antes do decurso do lustro legal previsto no Decreto nº 20.910/32, não se tem por consumada a prescrição do direito de ação. O ato de aposentadoria, cuja revisão se pretende, data de 21/10/96, tendo a ação sido proposta em 07/03/97. Prejudicial não acolhida. 4. O regime jurídico dos servidores públicos federais instituído pela Lei nº 8.112/90, ao contrário do anterior, regulado pela Lei nº 1.711/52, não veda a cumulação da vantagem de "quintos incorporados", prevista no art. 62, com a percepção de proventos com a diferença de padrão prevista no art. 192. Incabível emprestar interpretação analógica à norma do art. 193, § 2º, da Lei nº 8.112/90, que veda, exclusivamente, a percepção de proventos do cargo em comissão com a parcela de "quintos incorporados" ou de diferença de padrão. Precedentes desta Turma. (Cf. AMS 1997.01.00.050909-1/DF, Rel. Desembargador Federal José Amílcar Machado, Primeira Turma, DJ de 15/01/2004, p.07; AMS 1998.01.00.092000-0/DF, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Primeira Turma, DJ de 26/02/2004, p.16). 5. "A Gratificação Adicional por Tempo de Serviço incide, tão-somente, sobre o valor do vencimento-base" (Súmula nº 31/TRF1). 6. A Gratificação de Atividade Executiva - GAE, instituída pela Lei Delegada nº 13/92, é calculada, exclusivamente, sobre o vencimento básico do servidor, nos termos do disposto no art. 1º do mencionado diploma legal, excluída, portanto, da base de cálculo qualquer outra parcela remuneratória. 7. Apelação da UFMG a que se nega provimento e remessa oficial, tida por interposta, provida em parte, para julgar improcedente a parte do pedido relativa à incidência da GAE e do adicional por tempo de serviço sobre a diferença de padrão prevista no art. 192 da Lei nº 8.112/90, mantida a condenação nos ônus de sucumbência (AC 199801000459316. REL. JUÍZA FEDERAL SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES (CONV.). TRF 1. 1ª TURMA. DJ DATA:13/11/2006 PAGINA:36).

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. EX-SERVIDORES CELETISTAS. REGIME JURÍDICO ÚNICO. APOSENTADORIA E PENSÃO. ISONOMIA COM OS SERVIDORES DA ATIVA. LEGITIMIDADE DO INSS. 1. A PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO PREVÊ A EXISTÊNCIA DE REGIME ESPECIAL DE APOSENTADORIA PARA O

SERVIDOR PÚBLICO, DISTINTO DO REGIME PREVIDENCIÁRIO GERAL, INEXISTINDO RUPTURA DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. 2. O ART. 40, PARÁGRAFO 4º, DA CONSTITUIÇÃO, APLICA-SE AOS SERVIDORES PÚBLICOS, MESMO APOSENTADOS, SOB REGIME DA CLT, E AOS SEUS DEPENDENTES, POUCO IMPORTANDO A DATA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, CABENDO AINDA ESCLARECER QUE A REDAÇÃO DADA PELA EC 2011998 AO PARÁGRAFO 8º DO ART. 40 DA CF/88, EM NADA MODIFICOU O DIREITO JÁ ANTES CONCEDIDO AOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS NO QUE SE REFERE A EXTENSÃO DOS BENEFÍCIOS E VANTAGENS CONCEDIDAS AOS SERVIDORES EM ATIVIDADE. **3. O INSS É RESPONSÁVEL PELOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS AOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS, EX-CELETISTAS, BEM COMO AOS SEUS DEPENDENTES, ATÉ A TRANSFERÊNCIA DESTA ENCARGO AO ÓRGÃO DE ORIGEM DO SERVIDOR, QUE NO CASO PRESENTE É A PRÓPRIA AUTARQUIA.** 4. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS (AC 200005000493195. REL. Desembargador Federal Petrucio Ferreira. TRF 5. 2ª TURMA. DJ - Data::23/05/2003 - Página::764).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reconhecer a ocorrência de coisa julgada em relação ao pedido de declaração de tempo de serviço rural exercido entre 19/02/1965 e 31/05/1974, extinguindo o feito nessa parte com supedâneo no art. 267, V, do Código de Processo Civil. No mais, declaro a incompetência absoluta da Justiça Estadual para apreciar o pedido remanescente com base no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Determino a remessa dos autos, entretanto, ao juízo de origem, a fim de que proceda às devidas anotações concernentes à baixa do feito, para que ele, depois, remeta-os a uma das varas federais da Subseção Judiciária de Jales. Ao juízo federal competente caberá julgar apenas o pedido de concessão de aposentadoria, conforme fundamentação acima. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0203108-60.1997.4.03.6104/SP  
1999.03.99.070675-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OFELIA MARGARIDO  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.02.03108-7 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 63/69) julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado desde a data do óbito, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 71/74, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado a qualidade de segurado e a dependência econômica em relação ao falecido. No caso de manutenção do *decisum*, pleiteia modificação do julgado no que tange à correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos: "Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalho - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei n.º 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei n.º 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 09 comprova o falecimento do Sr. Antonio Castro dos Santos, ocorrido no dia 13 de dezembro de 1996.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pelos documentos de fls. 14/20, os quais comprovam a manutenção da referida qualidade até a data do óbito.

A autora comprovou satisfatoriamente que viveu em regime de união estável com o segurado até o óbito deste, conforme demonstrado pelos documentos de fls. 12, 13 e 25.

Por sua vez, os depoimentos prestados em Juízo às fls. 53/58 foram uníssimos em afirmar que a autora e o segurado falecido conviveram até a data do óbito.

Desta forma, comprovada a existência de União Estável mantida até a data do óbito do segurado, torna-se desnecessária a comprovação de dependência econômica, uma vez que a companheira insere-se como dependente de primeira classe, em favor do qual milita a presunção absoluta de dependência para fins previdenciários (art. 16, I e § 4º da Lei n.º 8.213/91).

Assim, comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos, deve ser deferida a pensão por morte à autora.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 74 da Lei n.º 8.213/91 prevê a fixação na data do óbito, quando requerido até 30 (trinta) depois deste, ou na data do requerimento administrativo, devendo, assim, ser mantido na data da citação, conforme fixado na r. sentença.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo todos os termos da r. sentença, na forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0115689-83.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.115689-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
No. ORIG. : 98.00.00072-0 1 Vr COSMOPOLIS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020178-18.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.020178-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : ARYLDO MAZZA  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **RAFAEL MARGALHO**:

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 79/85) julgou improcedente o pedido do autor ARYLDO MAZZA, ao passo que o magistrado *a quo* considerou que o segurado optou por realizar o seu direito no momento do requerimento administrativo, desencadeando neste instante, como ato complexo que é, o preenchimento de todos os requisitos exigidos em lei para que fosse concedido ou não o benefício. Sem condenação em custas e honorários face à gratuidade de justiça concedida.

A parte autora apelou (fls. 88/98) pugnando pela reforma da sentença, para revisar seu benefício previdenciário, alegando, em suma ter direito adquirido à revisão, ao passo que houve o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício na vigência da CLPS.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

### **Aprecio o mérito.**

Parcial razão assiste ao recorrente.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 08/09/1993, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, mas requer a retroação da data de início do benefício para 08/09/1989, momento este que alega haver preenchido todos os requisitos necessários para a concessão.

Cumpra observar que o que se discute no presente processo refere-se à revisão de benefício previdenciário cujos requisitos foram preenchidos em momento anterior à vigência da Lei 8.213/91.

Certo é que subsiste direito adquirido quando o segurado preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, devendo ser observada a legislação vigente ao tempo do preenchimento. Posição em sentido contrário acarretaria violação ao art. 5º, inciso XXVI da CF/88 (ofensa ao direito adquirido).

No mesmo sentido:

*"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS DA APOSENTADORIA CALCULADOS COM BASE NA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DA REUNIÃO DOS REQUISITOS QUE, TODAVIA, FORAM CUMPRIDOS SOB O REGIME DA LEI ANTERIOR, EM QUE O BENEFÍCIO TINHA POR BASE VINTE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EM VEZ DE DEZ. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DO DIREITO ADQUIRIDO. Hipótese a que também se revela aplicável -- e até com maior razão, em face de decorrer o direito de contribuições pagas ao longo de toda a vida laboral -- a Súmula 359, segundo a qual os proventos da inatividade se regulam pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício, não servindo de óbice à pretensão do segurado, obviamente, a circunstância de haver permanecido em atividade por mais alguns anos, nem o fato de a nova lei haver alterado o lapso de tempo de apuração dos salários de contribuição, se nada impede compreenda ele os vinte salários previstos na lei anterior. Recurso conhecido e provido".*

*(STF, RE 266927/RS, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Inclusão: 17/01/01, Alteração: 06/07/04)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO. SÚMULA 359 DO STF. CÁLCULO DO BENEFÍCIO EM 30/11/88. CLPS 84 E REVISÃO DO ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.*

*1. A jurisprudência firma-se no sentido de que o direito a aposentadoria rege-se pela legislação vigente na época do preenchimento dos requisitos legais. Aplica-se, assim, o raciocínio emanado pela Súmula 359 da Suprema Corte.*

*2. Assim, se o autor adquiriu o direito de aposentar-se na vigência da CLPS/84, obtém o cálculo do salário-de-benefício pela média nele estipulada, sem correção das doze últimas contribuições, valendo-se, todavia, do critério do maior e do menor valor-teto.*

*3. Porém, o caso mostra uma particularidade digna de ser considerada, qual seja, a data em que completou o tempo de aposentadoria proporcional e que pede nos autos (30/11/88) inseriu-se no período do chamado "Buraco Negro", isto é, posteriormente à Constituição em vigor e antes da Lei 8.213/91.*

*4. Em suma, para o autor, por força do artigo 144, na data de 30/11/93 a lei a ser aplicada seria a mesma, Lei 8.213/91, com, S.M.J., a desvantagem - em caso de aplicação de sua teoria do direito adquirido - de aplicar o benefício proporcional para se valer dos salários-de-contribuição anteriores à 30/11/88.*

*5. Vantajoso ou não, verifica-se que a pretensão procede neste aspecto, não totalmente porque o cálculo proposto a fl. 62, como já exposto, resta equivocado.*

*6. Apelo parcialmente provido."*

*(TRF 3ª Região, AC 384875, Rel. Juiz ALEXANDRE SORMANI, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 720)*

Assim, o autor obteve direito adquirido à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço proporcional anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, cuja forma de cálculo deve observar as disposições da CLPS/1984.

Certo é que o autor somente veio a requerer o benefício previdenciário em 08/09/1993. Assim, o momento a ser considerado para recálculo do benefício do autor é o último dia anterior à vigência da Lei 8.213/91, ao passo que tem o autor direito adquirido de ver seu benefício previdenciário calculado na forma preconizada na lei anterior (CLPS/1984). Ressalte-se, também, que os efeitos financeiros devem surtir após a DER, observando-se, contudo, a prescrição quinquenal, não podendo aludida revisão acarretar prejuízos ao autor.

Disso resulta na parcial procedência do pleito do autor, devendo a data de início de seu benefício retroagir ao primeiro dia anterior à vigência da Lei 8.213/91, cujas diferenças havidas deverão ser pagas pela Autarquia Previdenciária de uma só vez, na forma da lei.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data do presente julgamento, uma vez que o benefício não foi concedido no juízo *a quo* (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para, resolvendo o mérito nos termos do art. 269, I do CPC, **JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação, condenando-se o INSS a revisar o benefício do autor, nos termos da fundamentação supra.  
P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-53.1999.4.03.6104/SP  
1999.61.04.004241-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JOAO AMANCIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau **julgou improcedente** o pedido e extinguiu o processo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. O autor foi condenado ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei n.º 1.060/50.

Em razões de apelação, requer o autor, a majoração do coeficiente de cálculo de seu benefício, com base no percentual de 2,8571% por ano trabalhado.

Com contrarrazões, os autos subiram a este egrégio Tribunal.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial do benefício (NB: 42/107.254.723-3, f. 16).

Argumenta a parte autora que de acordo com o percentual de 100% (cem por cento) atribuído ao tempo exigido para aposentadoria integral para homens, infere-se a proporcionalidade para cada ano de contribuição no correspondente a 2,8571%.

Desse modo, requer o percentual aproximado de 85% (oitenta e cinco por cento), uma vez que o benefício concedido refere-se a 31 anos, 9 meses e 24 dias com percentual de 76% (setenta e seis por cento), observada a proporcionalidade determinada pela Constituição da República.

Sendo assim, o cerne da questão reside na interpretação dada ao termo "proporcional", estabelecido no artigo 202, §1.º, da Constituição da República de 1988.

Cumprе esclarecer que o pedido do autor fundamenta-se numa interpretação literal da norma, desvinculando-a do sistema em que se encontra inserida, bem como da própria finalidade em relação às exigências sociais.

Deve-se ressaltar, ainda, a importância da interpretação sistemática, a qual observa a norma no conjunto da ordenação jurídica e não de modo isolado.

Nesse aspecto, não merece acolhida a pretensão do apelante, visto que vai de encontro ao disposto nos incisos I e II do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, cujos critérios para cálculo da aposentadoria proporcional não apresentam qualquer vício de inconstitucionalidade. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL - ART. 53, I E II DA LEI 8.213/91 - APELO IMPROVIDO. 1. A CF, ao garantir aposentadoria proporcional a homens e mulheres, deixou ampla margem à lei ordinária para determinar o percentual a ser aplicado. 2. O raciocínio defendido pelo Autor é matemático e não contém qualquer fundamentação jurídica, vez que a matéria é disciplinada pelo art. 53, I e II da Lei 8.213/91. 3. Recurso do Autor improvido. Sentença mantida. (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 98030605305, AC - APELAÇÃO CIVEL - 428533; Juíza: Ramza Tartuce; j. em 23/11/1998; DJU 02/03/1999- p. 286)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 202, DA CF. TETO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL - ART. 201, §1º, DA CF/88 - ART. 53, INCISOS I E II DA LEI 8.213/91 - ELEVAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO MEDIANTE CRITÉRIO MATEMÁTICO - IMPOSSIBILIDADE - O artigo 202 da Constituição Federal não é auto-aplicável e tampouco possui efeito retroativo, pois depende de*

integração legislativa a fim de conferir eficácia ao direito nele contido, o que efetivamente só ocorreu com a edição da Lei 8.213/91, de modo que a revisão da renda mensal inicial dos benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da atual Constituição (05/10/88) e a edição da Lei 8.213/91 (05/04/1991), deve observar o disposto no artigo 144 e seu parágrafo único do aludido diploma legal. - No que tange aos benefícios previdenciários concedidos após abril/1991 (data limite para a implantação dos Planos de Custeio e Benefícios da Previdência, artigo 59, ADCT), mas calculados na forma delineada na CLPS, foi prevista, no artigo 145 da Lei 8.213/91, a revisão da RMI segundo os critérios contidos neste diploma legal. - O conceito de proporcionalidade contido na regra do art. 202, §1º, da Constituição Federal não traz em si a definição de qual deve ser esta proporção. A integração legislativa foi efetivada com a regra do art. 53, incisos I e II, da Lei 8.213/91, e não se restringe à aplicação de uma proporção matemática simples, com base em regra de três, estando, desse modo, corretos os coeficientes estabelecidos para o cálculo da aposentadoria proporcional dos agravantes. - O legislador fixou um teto máximo para o salário-de-benefício, aplicável se, após a correção dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição e apuração da média aritmética, o salário-de-benefício encontrado apresentar valor superior ao maior salário-de-contribuição vigente na data de início do benefício, tendo o Eg. STJ firmado o entendimento de que o §2º, do artigo 29 da Lei 8213/91 não afronta o preceito do artigo 202, da Carta Magna. - Importante ressaltar que não restou comprovado o descumprimento pelo instituto previdenciário das regras legais aplicáveis à hipótese, tendo em vista que a parte autora não juntou aos autos a prova dos fatos constitutivos do direito alegado, na forma do estatuído no artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil. - Agravo interno improvido. (TRF - 2ª Região, 1ª Turma especializada; AGT 199751010047071AGT - AGRAVO INTERNO - 306153; Relator: Desemb. Federal Aluisio Goncalves de Castro Mendes; j. em 8/5/2007; DJU 26/07/2007 - p. 86)

Desta feita, é de rigor a confirmação do decreto de improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002767-08.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.002767-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : FRANCISCA GOMES GONZALES e outros  
: JOSE POLONIO  
: JOSE CARLOS FRANCISCHINI  
: ANTONIO CARLOS POLONI  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
: JULIO CESAR POLLINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada e também pelo INSS em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução apresentados pelo INSS, extinguindo a execução em relação a José Polônio e a Antonio Carlos Polini, determinando o prosseguimento do feito principal em relação aos demais embargados com base nos cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo, às f. 296-308 e 356, e condenando os embargados ao pagamento de honorários e os seus patronos à multa que lhes foi imposta por litigância de má-fé. Em suas razões recursais, o INSS alega que não foi citado na ocasião que deu ensejo ao seqüestro de valores das f. 171-172 dos autos do processo principal, que os cálculos acolhidos pela sentença recorrida não estão em consonância com o que ficou decidido naquele feito e que os cálculos apresentados às f. 365-404 estão corretos. Pede a restituição dos valores pagos aos embargados indevidamente.

De outra parte, os embargados sustentam que houve cerceamento de defesa, pleiteando pela improcedência dos embargos, afastando-se a condenação em litigância de má-fé imposta a seus patronos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer da Seção de Cálculos Judiciais deste Tribunal, esclarecendo que tanto os cálculos elaborados pelas partes quanto aqueles apresentados pela Contadoria Judicial contêm incorreções, ocasião em que foram apresentados novos cálculos, em conformidade com o julgado exequendo (f. 476-507).

**É o relatório. Decido.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Da análise dos autos, verifico que os embargados tiveram reconhecido o direito ao recálculo do valor da renda mensal inicial de seus benefícios previdenciários, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77.

Em fase de execução do julgado, as partes insurgem-se contra a conta de liquidação acolhida pela sentença recorrida.

Inicialmente, afasto o aventado cerceamento de defesa, em razão do não atendimento do pedido de retorno dos autos à Contadoria, porquanto foram realizados vários cálculos (f. 215-223, 264-280, 290, 293, 296-328 e 356), sobre os quais a parte embargante se manifestou (f. 232-233, 335-346, 416-417), não havendo motivo para nova diligência quando o juiz está convencido de que pode fundamentar sua decisão em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de sua confiança.

De outra parte, observo que a Seção de Cálculos Judiciais deste Tribunal, atenta ao que ficou decidido no feito principal, apurou, às f. 476-507, que o montante seqüestrado às f. 171-172 daquele feito é superior ao devido aos embargantes. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, a quantia depositada a maior deve ser restituída ao INSS.

De fato, no presente caso, há a necessidade de adequação dos cálculos acolhidos pela sentença recorrida ao que ficou efetivamente decidido nos autos principais.

Impõe-se, destarte, reconhecer que a conta elaborada às f. 476-507 deve prevalecer porque elaborada nos exatos termos do Julgado.

Por fim, afasto a condenação dos patronos por litigância de má-fé, porquanto suas condutas não se coadunam com quaisquer das hipóteses previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento aos recursos interpostos** para afastar a condenação por litigância de má fé e para autorizar o levantamento do valor seqüestrado às f. 171-172 dos autos principais, até o limite demonstrado nos cálculos das f. 476-507, devendo o valor remanescente, no importe de R\$ 138.841,58 (cento e trinta e oito mil, oitocentos e quarenta e um reais e cinquenta e oito centavos), atualizado até julho de 1995, ser restituído à autarquia previdenciária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006752-82.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.006752-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIONISIO AMADEI

ADVOGADO : VANDERLEI AVELINO DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do autor, alterando-se o valor do salário-de-benefício tendo em vista o aumento do valor da remuneração do autor reconhecida em reclamação trabalhista, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora de 6%, correção monetária até 10/01/2003 e segundo a SELIC, após, fixando-se, por fim, a sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna a verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram encaminhados a esta egrégia Corte.

É o relatório.

**DECIDO.**

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).**

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O Autor teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 14/12/1994, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 35.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, através da qual objetiva o postulante o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando a nova relação de salários-de-contribuição emitida pelas ex-empregadoras em sede de contenda trabalhista .

Verifica-se, nos autos às fls. 09/72, que o autor apresentou reclamação trabalhista que foi julgada parcialmente procedente pela Junta de Conciliação e Julgamento da Comarca de Jaú - SP e mantida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, reconhecendo diferenças salariais mensais e reflexas.

Cumprido esclarecer que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do autor foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo de concessão da benesse, salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo foram considerados sem o acréscimo ora pretendido.

Entretanto, considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA . SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

- As parcelas trabalhista s reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

- Recurso desprovido."

(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido nas lides trabalhistas.

Saliento que o fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o seguinte precedente do STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA . SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista , impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista , já que se trata de uma verdadeira decisão judicial. A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ). Recurso desprovido.

(RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436)

Ademais, o recolhimento das contribuições previdenciárias decorrentes dos mencionados vínculos empregatícios foi devidamente ressaltado nos acordos celebrados perante a Justiça Laboral, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa à revisão pretendida, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecer os correspondentes salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal da aposentadoria do autor.

Ainda que assim não fosse, de rigor a acolhida da pretensão do demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.**

(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador . Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)"

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença que ordenou a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço titularizado pelo autor, considerando-se os salários-de-contribuição reconhecidos na Justiça do Trabalho.

Quanto à correção monetária sobre as prestações em atraso, a mesma é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Ressalte-se que a taxa SELIC, fixados pela r. sentença a partir da citação, não se presta para o arbitramento de juros moratórios, tendo em vista sua natureza, pois nela se computa também correção monetária. O Tribunal Regional Federal da Quarta Região já se pronunciou acerca do assunto: "**A taxa SELIC tem natureza mista, englobando juros e**

correção monetária. Assim, não sendo possível separar juros de correção monetária, e havendo um índice legal de correção monetária no que toca aos benefícios previdenciários (atualmente o IGP-DI), não se mostra viável a adoção da SELIC, pois deve prevalecer a norma específica. A interpretação possível do artigo 406 do Código Civil, destarte, é no sentido de que a taxa de juros é aquela definida pelo § 1º do artigo 161 do Código Tributário ("se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês")." (AC nº 608063/RS, Relator Juiz Federal Convocado RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, j. 16/12/2003, DJU 28/01/2004, p. 336).

Há sucumbência recíproca no presente caso, que não se restringe a parte mínima do pedido, mas em proporção substancial, especialmente considerando que o autor não obteve o êxito de todos os pedidos formulado na inicial, de maneira que foi bem aplicado o disposto no art. 21 do Código de Processo Civil, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para excluir da condenação o pagamento da taxa SELIC, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001636-92.1999.4.03.6118/SP  
1999.61.18.001636-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
PARTE AUTORA : BOANEZIO LUIZ DE ALMEIDA FILHO  
ADVOGADO : ORLANDO RIBEIRO DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : STELA MARCIA DA SILVA CARLOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a cessação dos descontos efetuados no benefício de auxílio-doença, relativos ao pagamento indevido do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (fls. 231/242) julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a redução do percentual do desconto a 30% (trinta por cento) do valor do benefício de auxílio-doença. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A lei nº 8.213/91 estatuiu a possibilidade de serem descontados dos benefícios previdenciários em manutenção contribuições sociais, imposto de renda, pensão alimentícia e benefícios recebidos indevidamente, independentemente de autorização do beneficiário, bem como mensalidades de associações e entidades de aposentados e empréstimos e financiamentos desde que expressamente autorizado pelos beneficiários.

O artigo 115 da citada lei, que cuidava da matéria, tinha a seguinte redação na data em que foram determinados os descontos:

*Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:*

*I - contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social;*

*II - pagamento de benefício além do devido;*

*III - Imposto de Renda retido na fonte;*

*IV - pensão de alimentos decretada em sentença judicial;*

*V - mensalidades de associações e demais entidades de aposentados legalmente reconhecidas, desde que autorizadas por seus filiados.*

*Parágrafo único. Na hipótese do inciso II, o desconto será feito em parcelas, conforme dispuser o regulamento, salvo má-fé.*

Em que pese não constar da aludida norma legal o percentual a ser descontado, o Regulamento da Previdência Social cuidou da matéria nos seguintes termos:

**Art. 154.** *O Instituto Nacional do Seguro Social pode descontar da renda mensal do benefício:*

*I - contribuições devidas pelo segurado à previdência social;*

*II - pagamentos de benefícios além do devido, observado o disposto nos §§ 2º ao 5º;*

*III - imposto de renda na fonte;*

*IV - alimentos decorrentes de sentença judicial; e*

*V - mensalidades de associações e demais entidades de aposentados legalmente reconhecidas, desde que autorizadas por seus filiados, observado o disposto no § 1º.*

*§ 1º O desconto a que se refere o inciso V do caput ficará na dependência da conveniência administrativa do setor de benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social.*

*§ 2º A restituição de importância recebida indevidamente por beneficiário da previdência social, nos casos comprovados de dolo, fraude ou má-fé, deverá ser feita de uma só vez, atualizada nos moldes do art. 175, independentemente de outras penalidades legais.*

*§ 3º Caso o débito seja originário de erro da previdência social, o segurado, usufruindo de benefício regularmente concedido, poderá devolver o valor de forma parcelada, atualizado nos moldes do art. 175, devendo cada parcela corresponder, no máximo, a trinta por cento do valor do benefício em manutenção, e ser descontado em número de meses necessários à liquidação do débito.*

Em face das normas acima expostas, a jurisprudência do Colendo STJ pacificou-se no sentido de que os eventuais descontos não deveriam exceder 30% (trinta por cento) do benefício recebido, salvo comprovada má-fé.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ART. 115 DA LEI Nº 8.213/91. PERCENTUAL PREVISTO NORMA REGULADORA: DECRETO Nº 3.048/99. MATÉRIA DEVIDAMENTE TRATADA PELO TRIBUNAL REGIONAL. LIMITES DEFINIDOS. RECONHECIDA A OMISSÃO SEM ALTERAÇÃO DO JULGADO. MANTIDO O ACÓRDÃO DO TRF QUANTO À POSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO NO PERCENTUAL DE 30%. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.**

**1. Embora omissa o acórdão da egrégia Sexta Turma quanto ao art. 115 da Lei nº 8.213/91, inciso II, não merece guarida o argumento do INSS de que nem a lei da previdência, nem o seu decreto regulamentador (Decreto nº 3.048/99) trariam limites para os descontos sobre benefícios pagos a maior. **O Tribunal Regional não limitou de maneira esdrúxula os descontos a cargo da autarquia, pois estes, ao final, restringiram-se expressamente ao disposto na norma reguladora.****

**2. Não obstante os embargos declaratórios produzirem, em regra, tão-somente efeito integrativo, doutrina e jurisprudência admitem a modificação do acórdão quando presente algum dos vícios que enseja a interposição dos aclaratórios. Entretanto, ainda que relevante a omissão apontada pelo embargante, os argumentos expendidos pelo**

INSS não têm o condão de alterar o julgado do Tribunal Regional, que, por analisar devidamente a matéria, deverá prevalecer.

3. Embargos acolhidos, sem efeitos modificativos.

(STJ - EDRESP 200301329055 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 571988 - Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª Turma - DJE DATA:28/10/2008)

Esta Corte tem adotado o posicionamento acima esposado, consoante os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DESCONTO CONSIGNÁVEL NA RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO - PAGAMENTO INDEVIDO AO SEGURADO - ART. 115, INC. II, PARÁGRAFO ÚNICO, ART. 201, § 2º DA C.F. E ART. 154 DO DEC. 3.048/99 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

1. O artigo 115, inciso II, e parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, prevê expressamente a possibilidade de desconto dos benefícios de pagamentos feitos além do devido. Ademais, não há que se falar em incompatibilidade do referido dispositivo legal com a limitação constitucional ao valor mínimo dos benefícios a um salário mínimo, previsto no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, por ser aquele decorrente da vedação ao enriquecimento sem causa e da moralidade pública.

2. Oportuno esclarecer que o desconto de valores dos benefícios em manutenção é estabelecido pelo artigo 154, parágrafo 3º, do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, segundo o qual a margem consignável, definida como o teto máximo admitido, é de trinta por cento da renda mensal.

3. Demonstrado o cabimento dos descontos do benefício, a quitação dos valores devidos, não havendo que se falar em ressarcimento dos valores descontados indevidamente.

4. Quanto aos honorários advocatícios, deixo de condenar a parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita.

5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

6. Sentença mantida em parte.

TRF 3ª REGIÃO - AC 200161830002977 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285787 - Relatora: Desembargadora Federal Leide Pólo - Fonte: DJF3 CJ2 DATA:15/04/2009 PÁGINA: 326

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. DESCONTOS EM RENDIMENTOS MENSAIS DE BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e seus incisos o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural, devendo ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social e adotou outras providências, dispôs em seu artigo 154, § 3º, sobre a possibilidade de descontos na renda mensal do benefício, para devolução de quantias indevidamente pagas ao beneficiário.

4. Não havendo o INSS feito a comprovação de fraude, o segurado, usufruindo de benefício, poderá devolver o valor pago a maior de forma parcelada, devendo cada parcela corresponder, no máximo, a trinta por cento do valor do benefício em manutenção, e ser descontado em número de meses necessários à liquidação do débito.

5. Considerando o caráter alimentar do qual os benefícios previdenciários são revestidos, descontos superiores ao patamar estabelecido no já citado artigo 154, §3º, do Decreto 3.048/99, podem comprometer a subsistência do segurado.

6. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª REGIÃO - AG 200603000696614 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 272477 - Relator: Desembargador Federal Antonio Cedenho - 7ª Turma - Fonte: DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 470)

O INSS apurou, em revisão administrativa, o pagamento indevido do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor no interregno compreendido entre 01/04/1983 e 24/02/1997 e, sob a alegação de que o aludido benefício foi concedido em face da má-fé do autor quando da apresentação dos documentos, determinou o desconto dos valores pagos mediante a compensação com o benefício de auxílio-doença posteriormente concedido (06/04/1999), mediante a compensação pura e simples do montante integral do benefício por incapacidade.

Em que pese ter alegado, o INSS não comprovou a alegada má-fé do autor, cujo ônus lhe competia, conforme a redação do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, conforme bem asseverado pelo Juízo "a quo", cujas razões de decidir adoto pra fins de manter os descontos no percentual determinado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024303-35.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.024303-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : DEOLINDO PINTO  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS  
: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00102-0 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:**

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em embargos à execução, na qual o pedido foi julgado parcialmente procedente para reconhecer o excesso de execução decorrente da cobrança de parcelas já pagas administrativamente, adequando-se os valores executados ao cálculo apresentado pela contadoria do Juízo. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte foi condenada a arcar com os honorários advocatícios dos respectivos patronos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**Análise o mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos embargos às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, não pode o embargante pretender rediscutir matéria já decidida em sede de sentença proferida, nos autos da ação ordinária, hipótese que não se amolda às previstas pela legislação processual civil em vigor.

Nesta esteira de raciocínio, considerando que os cálculos elaborados pelo embargado **não** expressam a condenação transitada em julgado, conforme demonstrado pela contadoria do Juízo a fl. 17, pode o embargante pleitear a correção dos cálculos apresentados pelo embargado para afastar o excesso de execução.

Esclareço, neste ponto, ser perfeitamente adequado ao julgado o entendimento externado na r. sentença apelada, pelo qual o documento juntado pelo INSS (fls. 103/105) "*presta-se à comprovação do pagamento administrativo feito pelo INSS, pois foi firmado por funcionário do Posto do Seguro Social e porque é sabido que o INSS deu cumprimento à Portaria nº 714/93, efetuando alguns pagamentos em sede administrativa, concluindo-se, assim, que o documento assinado pelo funcionário do INSS retrata a real situação dos pagamentos do benefício devido ao embargado (...). Ora, se houve o pagamento parcial em sede administrativa, devem ser recolhidos os cálculos feitos pelo parito a fls. 37/38, em que estão apontados os valores já pagos pelo INSS administrativamente*" (fls. 45).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.  
P.R.I.

Após, baixem os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028450-07.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.028450-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
PARTE AUTORA : ADILSO CHIGNOLLI  
ADVOGADO : AMAURI BENEDITO HULMANN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 99.00.00078-9 1 Vr SALTO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031990-63.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.031990-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : JANDIRA ALVES PEREIRA

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFALILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00040-0 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

### **O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 42/45) julgou improcedente o pedido da autora Jandira Alves Pereira, ao passo que não preencheu os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, uma vez que não cumpriu o período de

carência determinado em lei. Ainda, a autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

A autora apelou (fls. 51/53) pugnando pela reforma da sentença, alegando, em suma, que possui idade superior a 61 anos e com mais de 22 anos de recolhimentos previdenciários, fazendo jus à aposentadoria por idade, bem como que os documentos juntados aos autos fazem prova que realmente exerceu atividades durante mencionado lapso. Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

#### **Aprecio o mérito.**

Razão assiste à recorrente.

Inicialmente, cumpre observar o disposto no caput do art. 48 da Lei 8.213/91:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*  
No caso dos autos, a autora completou 60 anos em 25/05/1998. Assim, seriam necessários 102 meses de contribuição para implemento do requisito carência, conforme a tabela do art. 142 da Lei 8.213/91.

Corroborando com a alegação da autora em razões de recurso, verifica-se que, embora a anotação do seu labor, junto à Prefeitura Municipal de Cardoso, seja extemporânea à emissão de sua CTPS (fls. 8/9), subsistem anotações gerais efetuadas pela Prefeitura Municipal de Cardoso (fl.12), o que, no caso dos autos, favorecem a tese da parte autora. Ainda, cumpre salientar que, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, consta averbado mencionado período, bem como a própria Autarquia já concedeu administrativamente o benefício em questão, mas a partir de 2002.

Contudo, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por idade a partir da propositura da presente demanda (07/06/1999), uma vez que devidamente comprovados a idade da autora, superior a sessenta anos, e o seu efetivo exercício de atividade comum urbana, no período anterior à data do ajuizamento, em número de meses superior ao período de carência, em obediência ao disposto nos artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

As parcelas atrasadas deverão ser pagas pelo INSS de uma só vez, nos termos da lei.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comentário também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em reformatio in pejus. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data do presente julgamento, uma vez que o benefício não foi concedido no juízo a quo (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para, resolvendo o mérito nos termos do art. 269, I do CPC, **JULGAR PROCEDENTE** o pedido da autora, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à autora, a contar de **07/06/1999**, com **DIP em 01/09/2011**.

Condene o INSS, ainda, ao pagamento das prestações vencidas entre a data da concessão até a véspera da DIP, ou seja, de **07/06/1999** a **31/08/2011**, cujo montante será indicado em planilha a ser elaborada pela Autarquia Previdenciária, com acréscimo de juros e de correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, descontados os valores recebidos através de outro benefício concedido administrativamente.

P.R.I.

Cumpra-se, baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035797-91.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.035797-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA CELIA CERVANTES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA FILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP  
No. ORIG. : 99.00.00037-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano, exercido sem registro em CTPS.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 100/104, julgou o autor carecedor da ação relativamente à parte do pedido que se refere à empresa VARIG S.A., e parcialmente procedente o pedido, para declarar o tempo que menciona, no que se refere à Escola de Comércio de Auriflama, e reconheceu terem sido compensados entre si os honorários advocatícios. Com reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 106/109, pede o INSS a reforma da sentença, requerendo a improcedência da ação.

Não se apresentaram contra-razões (fl. 110v.).

Processado o recurso, vieram os autos para julgamento.

**É o relatório.**

A questão ora posta em discussão se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Assim, é desnecessária a manifestação dos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento, ou não, do recurso diretamente por decisão monocrática. Aplicam-se ao caso as regras do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil:

"Art. 557 - O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

"§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Da interpretação do art. 4º do Código de Processo Civil, a ação declaratória é o meio processual próprio para se decidir a existência, ou não, de uma relação jurídica.

Portanto, o interesse de agir do segurado da Previdência Social, postulando um benefício substitutivo dos frutos de seu trabalho, correta a escolha da via processual, de acordo com a Súmula nº 242 do STJ:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço urbano, sem registro em CTPS, ou seja, pretende apenas a declaração da existência de uma relação jurídica, sem alterar tal situação, sendo, portanto, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço, razão pela qual, anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No presente caso, a parte autora instruiu a demanda com diversos documentos, dentre os quais há vários documentos relativos à "Escola Técnica de Comércio" ou Colégio Comercial "Lázaro Silva" de Auriflamma ou, ainda, Fundação Auriflamense de Ensino (fls. 09/55). Entretanto, o autor não é citado nos mesmos; e não há prova pericial indicando que lançamentos que constam, em referidos documentos, teriam partido de seu punho.

Não há, pois, o necessário início de razoável prova material.

Tal é o que se passa com o único período de tempo reconhecido na r. sentença recorrida.

Além de não haver início razoável de prova documental, não há, tampouco, prova testemunhal.

Não é possível, pois, reconhecer o período de tempo tal como o foi na decisão de primeiro grau.

O legislador determinou, no § 4º do art. 20 do CPC, que, nas causas de pequeno valor e naquelas em que não houver condenação, os honorários sejam fixados conforme apreciação equitativa do juiz. Na hipótese destes autos, fixo em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) os honorários a serem pagos pelo autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação**, para modificar a sentença de primeiro grau e julgar improcedente a ação. Fica o autor condenado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios na forma acima estabelecida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044665-58.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.044665-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DONIZETE INACIO DE SOUZA

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 99.00.00046-2 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com pedido de averbação de tempo de serviço rural.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 150/153) julgou extinto o feito sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento da atividade registrada em CTPS, bem como julgou procedente o outro pedido do autor Donizete Inácio de Souza, declarando como efetivamente trabalhado pelo autor o período compreendido entre janeiro de 1967 a novembro de 1973, com condenação do INSS à averbação do referido período e expedição da respectiva certidão de tempo de serviço. Sucumbência recíproca.

O INSS interpôs apelação (fls. 156/164), pugnando pela reforma da sentença, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por julgamento *extra petita*, bem como incompetência absoluta do Juízo *a quo*, fundamentando-se na inequívoca falta de qualidade de segurado ou beneficiário do apelado, e carência da ação, ao passo que o autor pleiteia reconhecimento de tempo de serviço prestado a empregador sem o devido registro em CTPS. No mérito, pugna pela improcedência da ação, alegando que o autor não trouxe provas materiais contemporâneas ao período de labor rural que quer ver reconhecido. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o necessário relatório.

#### **Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

#### **Análise as preliminares.**

Observo que o magistrado *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito quanto a pedido não aduzido na inicial. Também, deixou de apreciar o pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço. Portanto, trata-se de sentença *extra e citra petita*.

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

*1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a*

*sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium - proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*

*2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*

*3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).*

Não há que se falar em incompetência absoluta do Juízo, ao passo que, com relação à perda da qualidade de segurado, esta não é mais considerada, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado, devendo referida preliminar também ser afastada.

Sem razão, também, o apelo da Autarquia quanto à carência de ação, ao passo que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com averbação de tempo de serviço rural, cujo tempo é anterior a vigência da Lei 8.213/91.

Superadas as preliminares, passo à análise do pedido.

A presente ação deve ser julgada improcedente.

O Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade é que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E. STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é O Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 06 de agosto de 1974, cuja dispensa se deu em 31/12/1973, constando a profissão do autor como lavrador (fl. 29). Ressalte-se que, na data da dispensa, o autor já possuía registro em CTPS (fl. 21).

Sequer o autor juntou aos autos qualquer documento que demonstrasse o labor campesino de seu pai, nos moldes da jurisprudência supra citada.

Assim, a parte autora não logrou êxito em juntar aos autos documentos contemporâneos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material mais remota o Certificado de Dispensa de Incorporação supra citado, cuja dispensa se deu em 31/12/1973, data esta posterior ao período de labor campesino que o autor pretende ver considerado (janeiro de 1967 a novembro de 1973).

Ainda, a prova testemunhal produzida não pode ser admitida isoladamente, nos preceitos da Súmula 149 do STJ.

Portanto, ante a inexistência de início de prova material contemporânea ao período que o autor quer ver reconhecido, a improcedência do pleito é medida que se impõe, merecendo reforma a sentença proferida.

Pacífica a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional no mesmo sentido:

*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea. 2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento".*

*(STJ - 6ª Turma, AGRESP 857579, Rel. Des. Conv. CELSO LIMONGI, DJE DATA:19/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INADMISSIBILIDADE NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL REFERENTE AO PERÍODO DE AVERBAÇÃO PLEITEADO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL: RURAL E BANCÁRIO. CONVERSÃO. EXPOSIÇÃO A CONDIÇÕES ESPECIAIS PREJUDICIAIS À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República. 2. Para efeito de averbação de tempo de serviço rural, a prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material, contemporânea aos fatos alegados, o que não ocorre na hipótese. Súmula n.º 149/STJ. 3. Não é possível questionar o critério utilizado pela Corte de origem para aferição da exposição do trabalhador rural a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, bem como rever o posicionamento daquele Sodalício sobre a ausência de comprovação do exercício da atividade de Bancário, sob condições especiais, em razão do óbice previsto na Súmula n.º 07 desta Corte Superior de Justiça. 4. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental desprovido".*

*(STJ - 5ª Turma, AGRESP 861722, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ DATA: 17/12/2007 PG:00304)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. AUSÊNCIA. I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal. II- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado. III- Apelação improvida".*

*(TRF 3ª Região - 8ª Turma, AC 960206, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, DJF3 CJI DATA: 10/02/2011 PÁGINA: 543)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO RURAL NÃO RECONHECIDO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. I. Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei nº 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial. II. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea. III. Não existe nos autos nenhum documento que constitua início razoável de prova material do labor rural da autora, que restou comprovado apenas por prova testemunhal. IV. Carência cumprida. V. A autora não tem tempo*

*de serviço necessário para a concessão do benefício. VI. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VII. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas". (TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 1097875, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:16/12/2010 PÁGINA: 832)*

Inverto a sucumbência, mas deixo de condenar o autor, beneficiário da gratuidade de justiça, no ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso do INSS para, reformando a sentença proferida e resolvendo o mérito nos termos do art. 2269, I do CPC, **JULGAR IMPROCEDENTES** os pedidos formulados pelo autor na inicial, nos termos da fundamentação supra.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047905-55.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.047905-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO LATANSA  
ADVOGADO : ROBERTO CASTILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 7 VARA DE SANTO ANDRE SP  
No. ORIG. : 93.00.00150-4 7 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se remessa oficial e apelação em embargos à execução contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos em análise, negou provimento ao recurso.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao reexame obrigatório, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos embargos às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, não pode o embargante pretender rediscutir matéria já decidida em sede de sentença proferida, nos autos da ação ordinária, hipótese que não se amolda às previstas pela legislação processual civil em vigor.

Nessa esteira de raciocínio, considerando que os cálculos elaborados pelo embargado expressam a condenação transitada em julgado, conforme manifestação da contadoria judicial a fls. 21, não pode o embargante pleitear o reexame de matéria já decidida na sentença via embargos à execução, que não possuem, como dito, função revisora de coisa julgada.

Nesse contexto, evidencia-se correta a sentença proferida nos autos, que acolheu integralmente os cálculos produzidos.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048945-72.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.048945-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELINA SACARDO  
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
No. ORIG. : 99.00.00033-4 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o tempo de serviço da autora nos períodos de janeiro de 1956 a fevereiro de 1964, maio de 1964 a dezembro de 1965 e julho de 1969 a março de 1976, condenar o réu a averbar o tempo de serviço mediante atendimento dos requisitos legais, especialmente o previsto no artigo 55, §1º, da Lei nº 8.213/91. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, devidamente atualizados.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS que o tempo de serviço laborado que a autora pretende ver reconhecido não foi devidamente comprovado, pugnado pela improcedência do pedido (fls. 113/117).

Com contrarrazões (fls. 119/130), subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório. Decido.**

Busca a parte autora a averbação da atividade laborativa exercida sem registro em CTPS: como operária na Fiação e Tecelagem Erbema (01/1956 a 02/1964), como professora municipal na Fazenda Espreado (05/1964 a 12/1965) e como comerciária autônoma no Bar Santana e Cine Santana em Ipuã (07/1969 a 03/1976).

A inicial veio instruída com as cópias de fls. 06/64, que representam robustamente início de prova material dos períodos que se pretende ver reconhecido como tempo de serviço.

Com efeito, as testemunhas ouvidas em Juízo foram contundentes na confirmação do quanto pleiteado na exordial, corroborando a documentação mencionada linhas acima.

É assente o entendimento de que início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, como no caso em testilha.

O cômputo do tempo de serviço prestado na atividade rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 fica condicionado ao pagamento das contribuições correspondentes, a teor do disposto no art. 55, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052193-46.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.052193-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : ANTONIO DONIZETTI DENTELLO

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE BARBOSA MARCHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00125-3 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do exercício de atividades especiais, bem como a expedição de certidão de tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 296/301 e 307/308) julgou improcedente o pedido, e negou o reconhecimento do tempo de serviço pleiteado, bem como condenou o autor nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 310/318 o autor combate a sentença suscitando, preliminarmente, o cerceamento de defesa em razão da não realização de perícia pessoal e, no mérito, sustenta ter comprovado os requisitos necessários ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Apresentada pela parte autora contra-razões (fls. 320/372) bem como recurso adesivo (fls. 380/386) pugnando pela cassação da concessão dos benefícios da justiça gratuita, bem como a majoração da condenação em honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, no tocante à preliminar suscitada pelo autor, alegando a existência de cerceamento de defesa ante a não realização de perícia pessoal, denota-se que a presente ação trata de reconhecimento de tempo de serviço em condições insalubres, e não concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, não demandando, em ações judiciais como a presente, a necessidade de realização de perícia pessoal, mas, única e tão somente, de perícia no local aonde foram desenvolvidas as atividades profissionais.

Neste sentido, é a reiterada jurisprudência desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ART. 52 E 53. NÃO COMPROVAÇÃO DO TEMPO MÍNIMO DE 30 ANOS DE SERVIÇO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RUÍDO. TRATORISTA E MOTORISTA LAUDO PERICIAL.**

**I - Não se prova a insalubridade das atividades por perícia médica judicial, mas por meio de laudo técnico fornecido pela empresa e por formulário SB-40.**

*II - A aposentadoria por tempo de serviço é proporcional se cumprido o tempo mínimo de 30 anos para segurado do sexo masculino, na data do requerimento administrativo.*

*III - Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de ruído em nível superior a 80 dB, durante a vigência do D. 53.831/64 até o D.2.172/97 comprovado por meio de laudo técnico.*

*IV - Preliminar rejeitada. Apelação desprovida." (grifei)*

*(TRF3, 10ª Turma, AC nº 199903990898768, Rel. Juíza Fed. Conv. Lesley Gasparini, j. 26/10/2004, DJU 29/11/2004).*

Portanto, a realização de prova médica pericial pessoal se revelaria atividade processual inútil ao deslinde da ação, e que deve ser coibida pelo magistrado, em observância ao disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil.

Assim, afasto a preliminar de nulidade do julgado de primeiro grau, ante a não ocorrência do alegado cerceamento de defesa.

No mérito, quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia a requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto ao BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A - BANESPA, no período de 04/03/1975 a 25/10/1999, o feito foi instruído com a CTPS (fls. 19/59) e Laudo Técnico Pericial (fls. 251/284), atestando que a autora lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'auxiliar de escritório/escriturário'.

A atividade consistia em: 'auxiliar de escritório: realizar serviços de contabilidade bancária no setor de cobranças; elaborar balancetes diários utilizando-se de máquinas Burroughs; preparar duplicatas e notas promissórias, para posterior cobrança utilizando-se de máquinas manuais de escrever e somar, lançando os valores, somando tudo durante horas para conciliação; atender clientes no balcão; executar datilografia em máquina manual (Remington e Facit); escrevendo cartas, cobranças, borderô, balancetes, relatórios e serviços gerais da função; realizar os mesmos serviços por meio de digitação; realizar abertura de contas, lançar dados de compensação de cheques, conferir assinaturas de cheques e lançamento de pequenas contas; escriturário: atender clientes no fornecimento de talões de cheques; conferir requisições para entrega dos talonários; deslocar-se até os armários gaveteiros existentes na sua retaguarda para retirar e entregar os talonários aos clientes; verificar restrições e ressalvas do banco ao cliente; atender clientes e não-clientes no recebimento de duplicatas, carnês, faturas, etc., no pagamento diverso e na prestação de outros serviços fins; manusear e contar dinheiro, somar cheques e separar documentos; conferir documentos e instruções de juros e ressalvas comerciais (prazos e cartório); operar máquinas registradoras e autenticadoras elétricas; operar máquinas registradoras e autenticadoras eletrônicas, com teclados e monitores; realizar conferência de valores do caixa, somando e subtraindo e multiplicações diversas.' ficando exposta a ruído de 66,3 dB(A), no período de 04/03/1975 a 25/10/1999 (fls. 251/284).

Os Decretos nºs 53.831, de 25 de março de 1964, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 e 2.172 de 05 de março de 1997, enumeram as atividades profissionais e agentes agressivos passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que as atividades descritas na CTPS de fls. 19/59, por si só, não encontra adequação nestes dispositivos.

Ademais, quanto ao agente agressivo ruído, não ficou comprovado por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB(A) e 90 dB(A), de forma habitual e permanente.

Desse modo, o período compreendido entre 04/03/1975 a 25/10/1999, não obstante tenham sido realizada perícia (fls. 251/284) não será considerado como tempo de serviço especial.

Destarte, ante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários ao reconhecimento do exercício de atividade especial, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Com relação à cassação do benefício da assistência judiciária gratuita, o recolhimento de contribuições previdenciárias não é elemento idôneo a derruir a concessão anteriormente deferida pelo juízo de primeiro grau, devendo o requerente provar, de forma objetiva, a alteração da fortuna do beneficiário da gratuidade.

Neste sentido, inclusive, tem sido a jurisprudência:

"ASSISTENCIA JUDICIARIA GRATUITA. REQUISITOS. ALEGAÇÃO. ONUS DA PROVA.

1.A propriedade de bens não é suficiente para o indeferimento da assistência judiciária gratuita, da mesma forma que a condição de aposentado não induz seu deferimento.

2. O ônus da prova da condição de pobre ou necessitado cabe ao requerente."

(TRF4, 1ª Turma, AC nº 9404386294, Rel. Des. Fed. Vladimir Passos de Freitas, j. 22/08/1995, DJU 11/10/1995).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor e ao recurso adesivo da ré, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002711-31.1996.4.03.6100/SP  
2000.03.99.061080-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MANOEL FERREIRA NETO  
ADVOGADO : DANIEL ALVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 96.00.02711-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS, no período de 1.º.1.1955 a 9.1.1966 e de 20.3.1968 a 30.7.1971, a conversão do período laborado sob condições especiais em tempo comum, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença de primeiro grau **julgou procedente** o pedido, reconhecendo a atividade rural sem registro em CTPS e a exercida sob condições especiais e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (27.7.1994, f. 69), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas e de doze prestações vincendas. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a parte autora, nascida em 3.5.1939, comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre 1.º.1.1955 a 9.1.1966 e de 20.3.1968 a 30.7.1971, a ser acrescido ao tempo de serviço especial, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, o autor instruiu a presente demanda as certidões de nascimento de seus filhos, lavradas em 6.10.1970 e em 28.8.1972 (f. 13-14) e com seu certificado de reservista, expedido em 9.3.1964 (f. 21), nos quais consta a sua qualificação como lavrador. Referidos documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31.7.2000, p. 23)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor campesino da parte autora pelo interregno descrito na inicial e reconhecido pela sentença de primeiro grau (f. 151-152) .

Contudo, verifica-se dos autos que apesar de os depoimentos afirmarem que a parte autora, nascida em 3.5.1939 desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País, o documento mais remoto que a qualifica como lavrador, qual seja, seu certificado de reservista, foi expedido em 9.3.1964. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1964.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 1.º.1.1964 a 1.º.3.1967 e de 2.5.1967 a 19.3.1968, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e

convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.* (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 118) baseado em laudo técnico pericial (f. 112) - escolhedor de 1.º.6.1966 a 28.4.1967, de 2.5.1967 a 19.3.1968 junto à Wheaton do Brasil S.A. Ind. Com - fabricação de vidros-, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 81dB;

- Formulário (f. 104) baseado em laudo pericial (f. 106) - ajudante de 18.9.1972 a 5.10.1972 junto à Shellmar Embalagem Moderna Ltda., exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 91dB;

- Formulário (f. 47) baseado em laudo pericial (f. 48) - ajudante e ponteador de 29.5.1973 a 24.8.1979 junto à Mercedes Benz do Brasil S.A., exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 91dB;

- Formulário (f. 99), CTPS (f. 37) e declaração (f. 96) - cobrador de 20.2.1981 a 20.3.1985, junto à Empresa Auto Ônibus Vila Carrão Ltda., exposto de maneira habitual e permanente a agentes agressivos.

No tocante à atividade de cobrador de ônibus, verifico que ela possui as mesmas características daquela desempenhada pelo motorista do coletivo, tenho-a por penosa e, portanto, passível de conversão, pois assim foi considerada pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), conforme precedente da 9ª Turma desta Corte (AC n. 2001.61.14.003916-2/SP - DFJ3 16.07.2008).

Com relação à atividade de motorista, esta era enquadrada na categoria de Transporte Rodoviário no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, existindo a presunção de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030. 1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AGRESP 200801991563, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 13/10/2009)

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 10.1.1966 a 28.4.1967, de 2.5.1967 a 19.3.1968, de 18.9.1972 a 5.10.1972, de 23.10.1972 a 6.4.1973, de 29.5.1973 a 24.8.1979 e de 20.2.1981 a 20.3.1985, em razão de exposição a nível de ruído acima daqueles legalmente estabelecidos e das atividades profissionais desenvolvidas pelo postulante.

Os demais períodos de trabalho da parte autora, devidamente anotados em CTPS, devem ser somados como tempo de serviço comum.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, em 27.7.1994 (DER, f. 68), mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

O período em que o autor efetuou recolhimentos previdenciários é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (27.7.1994).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença recorrida, ressaltando-se que o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24. 5.2000, DJ 11.9.2000).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n.º 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Observa-se que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n.º 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e se apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** apenas para limitar a incidência da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

Tendo em vista que o autor recebe o benefício de aposentadoria por idade, concedido em 12.7.2004 (NB: 41/134.691.134-4), a Autarquia deverá facultar a ele, na esfera administrativa, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063149-24.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.063149-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : ADEMAR PEDRO ZANGALETTI  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO HENRIQUE BASTOS MONTALVAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00019-1 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, com a condenação do autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando a ilegalidade do ato administrativo de suspensão do benefício. Sustenta que o autor sempre desempenhou atividade penosa como ajudante e motorista de caminhão, sendo que no período de 22/07/70 a 27/01/83 o fez na condição de autônomo, razão pela qual entende devida a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Dispensada a revisão na forma regimental.

Em suma, é o relatório.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos. Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis": "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização da atividade especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para os agentes nocivos ruído e calor por dependerem de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.* (grifei)

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

No caso em tela, a r. sentença julgou improcedente o pedido do autor com fundamento na inexistência de início de prova documental relativa ao período anterior a setembro de 1959.

No entanto, o autor logrou comprovar, por meio do formulário e da declaração da empresa de fls. 117 e 118, início de prova material de que desempenhou a atividade de ajudante de caminhão nos períodos de julho a setembro de 1957, dezembro de 1957 a junho de 1958 e fevereiro a junho de 1959, junto à Cia. Agrícola e Industrial Santa Adelaide, de modo habitual e permanente, com enquadramento no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64.

Ainda, restou demonstrado o mesmo enquadramento no período de 01/09/59 a 01/06/70, onde juntou o formulário de fls. 118 e a ficha de empregado de fls. 120, demonstrando que desempenhou atividades de ajudante e motorista de caminhão, também de forma habitual e permanente.

Por outro lado, no período de 22/07/70 a 27/01/83, demonstrou que desempenhou a atividade de motorista de caminhão na condição de autônomo.

No entanto, consoante entendimento jurisprudencial desta E. Corte Regional, referido trabalhador não é legitimado a ser beneficiário da aposentadoria especial, em virtude da ausência de comprovação da habitualidade na prestação dos serviços, condição essencial para o reconhecimento da especialidade, conforme se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO DAS PRESTAÇÕES NO QUINQUÍDIO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. I- O autor era motorista autônomo, tendo vertido recolhimentos como contribuinte individual. O contribuinte individual, antigo "autônomo", não é sujeito ativo do benefício de aposentadoria especial, razão pela qual não pode haver reconhecimento de períodos dessa natureza para fins de conversão. II- Sem o reconhecimento de tais períodos como especiais, não há possibilidade de revisão do benefício para a forma integral, devendo ser mantido como fixado pelo INSS. III- Apelo do autor parcialmente provido. (TRF3 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1024 - NONA TURMA - DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS - DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 654)*

Nesse sentido, possível apenas o enquadramento como especial dos períodos de julho a setembro de 1957, dezembro de 1957 a junho de 1958, fevereiro a junho de 1959 e de 01/09/59 a 01/06/70.

O período de 22/07/70 a 27/01/83 deve ser computado como tempo comum.

Ressalto, por oportuno, que não há se falar em ilegalidade do ato de suspensão do benefício eis que resta incontroverso nos autos que o próprio autor reconheceu irregularidade no que tange ao vínculo na empresa Irmãos Puls, conforme se verifica às fls. 105.

Resta inviável, ainda, o restabelecimento do benefício desde a data da suspensão administrativa eis que, como dito, o autor não detém tempo necessário para a aposentação.

Esclareço que a aposentadoria especial é devida ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. No entanto, conforme fundamentação da presente decisão, o período de 22/07/70 a 27/01/83 não pode ser reconhecido como especial, razão pela qual o cômputo do tempo de serviço deve ser realizado mediante a conversão do tempo especial em comum com a soma aos demais períodos comum.

Finalmente, efetuando a contagem de tempo de serviço, o autor alcança apenas 29 anos, 3 meses e 25 dias na data do requerimento administrativo, o que desautoriza a concessão do benefício perquirido, com a manutenção da r. sentença recorrida.

Quanto a eventual prequestionamento, assinalo que não houve nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

## DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065117-89.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.065117-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : LUCIA MOREIRA VIEIRA

ADVOGADO : RICARDO WIECHMANN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00233-1 1 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora, contra r. sentença que julgou improcedente ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço cumulada com pedido de antecipação de tutela, além de danos morais, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Alega a apelante que foi induzida a interromper o recolhimento das contribuições previdenciárias por orientação de funcionários da autarquia-apelada, o que revela a culpa ensejadora da indenização.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Passo ao julgamento do feito nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência.

Ao segurado é devida a aposentadoria por tempo de contribuição/serviço quando cumprir carência de 90 contribuições mensais (para o ano de 1996 - data da DER) e, comprovar que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino (arts. 52 e 142, da Lei nº 8.213/91).

No caso em tela, a apelante alega que o tempo de contribuição em questão seria referentes ao trabalhado como empregada doméstica, efetuando recolhimentos na classe "autônomo".

Na hipótese dos autos, os documentos carreados com a inicial não são suficientes para o atingimento da carência, de modo a afastar a concessão do benefício previdenciário em questão.

De outra parte, embora tenha sido franqueado a oitiva de testemunhas em audiência, bem como produção de prova documental, para comprovar a indução da autora em erro por funcionários do INSS, a apelante ficou-se inerte, ocorrendo preclusão sobre a questão, de modo que a parte autora não se desincumbiu do ônus de provar o fato alegado (de que teria parado de efetuar os recolhimentos por "autorização" de funcionário autárquico).

Não há, pois, prova do nexo causal entre a interrupção do recolhimento das contribuições previdenciárias e eventual convencimento da autora por funcionários do INSS nesse sentido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU PROVIMENTO à apelação interposta pela parte autora.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0068679-09.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.068679-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS GRACAS VITOR

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP

No. ORIG. : 99.00.00056-3 1 Vr ROSANA/SP

## DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 1118/121) julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 136/142, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado a dependência econômica em relação ao falecido. No caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a exclusão da condenação ao pagamento das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

*1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.*

*2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.*

*2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.*

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.  
(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Havendo separação de fato e comprovado nos autos que o segurado falecido e a requerente moravam em endereços distintos, não havendo notícia da concessão de pensão alimentícia, a dependência econômica deixa de ser presumida, tornando-se necessidade sua comprovação, tendo em vista que, nestes casos, não milita a presunção inserta no art. 16, I e § 4º da Lei n.º 8.213/91, sendo este o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto a seguir:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SUPÉRSTITE. SEPARAÇÃO DE FATO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. O cônjuge supérstite goza de dependência presumida, contudo, estando separado de fato e não percebendo pensão alimentícia, essa dependência deverá ser comprovada.

2. O Tribunal a quo, ao reconhecer a inexistência de comprovação da dependência, o fez com base na análise dos elementos probatórios carreados aos autos. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - RESP 200200147771 RESP - RECURSO ESPECIAL - 411194 - Relatora: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª Turma - Fonte: DJ DATA:07/05/2007 PG:00367)

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. ADMISSIBILIDADE. ESPOSA. SEPARAÇÃO DE FATO. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.**

- Qualidade de segurado do de cujus é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91). Não se há falar, portanto, em perda de tal qualidade (artigo 15 da Lei 8.213/91).

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa do exercício de atividade como trabalhador rural do de cujus. Possibilidade. Precedentes jurisprudenciais.

- Parte autora que estava separada de fato do falecido, sem receber alimentos do mesmo, inexistindo prova da dependência econômica. Impossibilidade de concessão do benefício (§ 2º, artigo 76, Lei 8.213/91).

- Apelação da parte autora improvida.

TRF 3ª REGIÃO - AC 200603990466140AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1163400 - Desembargadora Federal - VERA JUCOVSKY - 8ª Turma - Fonte: DJU DATA:16/05/2007 PÁGINA: 457

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. SEGURADO DESEMPREGADO. ESPOSA. SEPARAÇÃO DE FATO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.**

I. Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito.

II. O segurado da Previdência Social mantém esta condição pelo período de 24 (vinte e quatro) meses após a cessação das contribuições, quando comprovado seu desemprego (art. 15, § 2º, Lei n.º 8.213/91). Sendo assim, tendo o de cujus falecido antes do término do período de graça, não houve perda da qualidade de segurado.

III. Com a separação de fato dos cônjuges, a dependência econômica deixa de ser presumida (art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91), de modo que seria necessário que a parte autora comprovasse que continuou a depender economicamente do falecido após a separação, o que não se verificou no presente caso.

IV. Apelação da parte autora improvida.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**  
(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Não há dúvidas nos autos de que o "de cujus" era segurado e ostentava esta qualidade até a data do óbito, havendo sido concedido pensão por morte a todos os que comprovaram a dependência econômica, conforme demonstrado pelos processos administrativos juntados às fls. 42/69 e 70/87.

Resta, tão somente, verificar se a autora era dependente do segurado falecido.

Com efeito, em que pese a autora ter alegado que manteve o vínculo matrimonial com o "de cujus" até a data do óbito, sendo referida afirmação corroborada pelos depoimentos prestados em Juízo, a prova dos autos conduz a entendimento diverso.

Com efeito, conforme documentos de fls. 49/52, o segurado falecido indicou a Sra. Petronilia Rodrigues Souza como sua dependente junto à empresa Camargo Correia e no convênio hospitalar, restando demonstrado, ainda, que conviviam desde o ano de 1988, pelo menos. Não há nos documentos contemporâneos à morte do segurado qualquer referência à autora como sua esposa ou mesmo dependente para fins previdenciários.

É digno de nota, ainda, que a companheira tenha requerido o benefício de pensão em outubro de 1992 (fl. 42), vindo a autora a fazê-lo, tão somente, em maio de 1993 (fl. 70), fato que afasta qualquer dúvida sobre a inexistência de convivência entre a autora e o segurado falecido.

Os depoimentos prestados em Juízo às fls. 115/116 vão de encontro ao que está demonstrado pela prova material, sendo inadmissíveis para fins de comprovação da alegada dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido. Resta indubitado que a separação de fato se deu muito tempo antes do óbito do segurado, a ponto de constar a companheira como dependente para fins previdenciários desde a data da admissão do "de cujus" como empregado da empresa Camargo Correia S/A.

Outrossim, conforme certidão de batismo de fl. 50, o segurado falecido e sua companheira foram padrinhos de batismo de Flávia Daguilar dos Santos, ocorrido no dia 13 de março de 1988, fato que demonstra sem sombra de dúvidas que o casal apresentava-se socialmente como marido e mulher, a ponto de serem admitidos como tal em cerimônia religiosa.

Por estas razões concluo que a autora não viveu com o "de cujus" até a data do óbito, não havendo nos autos prova material a corroborar os depoimentos prestados em Juízo, o que afasta a presunção de dependência econômica.

Por fim, não havendo nos autos prova da dependência econômica, impõe-se a improcedência do pedido.

Destarte, diante da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para **julgar improcedente** o pedido de concessão de pensão por morte, nos termos da fundamentação acima.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011198-48.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.011198-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : CREUSA MIGUEL DA SILVA VIEIRA e outros  
: GERSON LEVI DA SILVA MENDES incapaz  
: GEORGIA VIEIRA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ANDRADE DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : CREUSA MIGUEL DA SILVA VIEIRA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ANDRADE DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, pois foram trasladados para estes autos cópia das decisões dos recursos especial e extraordinário.

Analiso o mérito.

O salário-de-benefício do autor deve ser calculado em função dos critérios estabelecidos pelos artigos 29 e 31 da Lei nº 8.213/91, já que a data inicial do benefício se deu sob sua vigência.

Ademais, o regramento constitucional previsto no artigo 202 da Carta Magna não prescindiu de norma regulamentadora, motivando a edição da Lei nº 8.213/91, advindo daí os critérios de apuração dos valores dos benefícios.

Dessa feita, os artigos 29 e 33 da Lei nº 8213/91, em cumprimento ao que prevê o dispositivo constitucional, regulamentaram os critérios a serem utilizados para o cálculo dos benefícios previdenciários, incluindo-se aí a limitação dos valores máximos e mínimos (§ 2º, art. 29).

Nesse sentido, colaciono entendimento da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA CF/88 - VALOR TETO - ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8.213/91.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97). Isto ocorreu com a edição da Lei 8.213/91. Aplicável, portanto, a norma expressa no art. 144, parágrafo único, do mencionado regramento previdenciário.*

*- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 144, parágrafo único, e 31, da Lei 8.213/91, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Inaplicável, in casu, os índices de variação da ORTN/OTN, na forma estabelecida pela Lei 6.423/77.*

*- Por força do disposto no caput e parágrafo único do art. 144, da Lei 8.213/91, o recálculo da renda mensal inicial, com a correção dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, com base na variação do INPC, não autoriza o pagamento de nenhuma diferença decorrente desta revisão, referente às competências de outubro/88 a maio/92. Assim, somente são devidas as diferenças apuradas a partir de junho de 1992.*

*- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.*

*- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ; RESP 249148; 5ªT.; Rel. Ministro Jorge Scartezini; DJ 13/08/2001, pág. 208)*

Os recursos especial e extraordinário impetrados pelo INSS, que reformaram o acórdão proferido pela 1ª Turma do E. TRF da 3ª Região, não deram qualquer crédito às reivindicações da autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004344-17.2000.4.03.6107/SP  
2000.61.07.004344-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO SEVERINO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença proferida em ação de aposentadoria por idade, na qual o pedido foi julgado procedente, retroativo à data da citação, acrescido de correção monetária e juros moratórios de 0,5% ao mês, honorários advocatícios em R\$ 250,00.

Com contra-razões, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Preliminar suscitada no agravo retido rejeitada, uma vez ser possível a antecipação da tutela no momento da prolação da sentença.

Trata-se de ação proposta por FRANCISCO SEVERINO DOS SANTOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora, na condição de segurado da Previdência Social, pleiteia a concessão de aposentadoria por idade.

Alega possuir os requisitos legais previstos nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual almeja o benefício referido.

Os requisitos para a concessão do benefício pleiteado pelo autor são a idade mínima exigida, a qualidade de segurado e o cumprimento da necessária carência.

É certo que o autor possui mais de 65 anos, conforme fls. 20.

Além disso, o autor comprovou efetivamente que trabalhou como rurícola de 1967 a 1996, além de trabalhar como trabalhador urbano também.

Há início de prova material em relação ao trabalho rural nos documentos de fls. 76, 78, além da certidão de casamento de fls. 23, onde aparece a profissão de lavrador do autor, documentos escolares dos filhos às fls. 29 a 36, constando a profissão do pai como lavrador.

A situação fática foi corroborada em audiência de instrução, na qual as testemunhas foram intimadas (fls.102).

Contudo, ainda que assim não fosse, entendo que deve ser aplicado ao caso o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03, *verbis*:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991".

Destarte, conclui-se estarem presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício almejado pelo autor.

O efetivo exercício de atividade rural deve ser comprovado por meio de início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal.

Tratando-se de aposentadoria por idade de trabalhador rural, é dispensável a comprovação do período mínimo de carência (art. 26, III, da Lei nº 8.213/91) (Resp 354398/SP, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, DJ/I de 03.12.2001, p. 207; Resp 332029/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezzinni, Quinta Turma, DJ/I de 27.11.2001, p. 480).

Comprovados a idade do autor, superior a sessenta e cinco anos, e o efetivo exercício da atividade rural, no período anterior à data do ajuizamento da ação, em número de meses superior ao período de carência, há de ser-lhe concedido o benefício.

Correta a concessão do benefício a partir da data da citação válida, por tratar-se do primeiro momento em que a autarquia teve conhecimento do pleito da autora.

De todo o exposto, julgo o pedido deduzido na presente ação, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade em favor de FRANCISCO SEVERINO DOS SANTOS, a partir de 18.12.2000, conforme fundamentação supra.

As diferenças, inclusive abono anual, serão corrigidas nos termos do Provimento nº 26, de 10.09.01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. E, sobre todas as prestações em atraso incidirão juros de mora de 6% ao ano, a contar, regressivamente, da data da citação (Súmula nº 204 do STJ).

O réu arcará, ainda, com os honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, excluídas desse montante as prestações vincendas nesta data.

Sem custas, por isenção legal.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0314404-59.1998.4.03.6102/SP  
2001.03.99.005762-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURO DELFANTE

ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro

No. ORIG. : 98.03.14404-9 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021049-27.1998.4.03.6183/SP  
2001.03.99.006481-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSWALDO MARTINS  
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.21049-0 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pelo INSS (fls. 50/58), em face da sentença de fls. 42/45, proferida em ação declaratória, a qual julgou procedente o pedido do autor Oswaldo Martins, declarando o direito deste ao benefício de aposentadoria já concedido, por não estar obrigado a requerer a suspensão de sua aposentadoria pela existência de contrato com empresa pública, bem como condenando a Autarquia Previdenciária no restabelecimento do benefício e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado dado à causa.

Em suas razões, o INSS pugna pela reforma da sentença, alegando, em preliminar, sua ilegitimidade passiva e, no mérito, alega a impossibilidade de acumulação de emprego público e aposentadoria. Com contra-razões (fls. 62/70), subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

### **Da preliminar**

O artigo 3º da Lei 9528/97 e a Instrução Normativa nº 12/2000, esta expedida pelo próprio INSS, induzem o beneficiário a optar pela perda menos onerosa. Não se pode considerar, isoladamente, o requerimento de suspensão do benefício como ato voluntário do requerente, como quer a Autarquia, sem que se analise o contexto em que o pedido foi formulado. Não há como eximir o INSS da responsabilidade da suspensão do benefício, ainda porque é o mesmo que deixa de pagar a benesse à qual faz jus o impetrante. Assim, rechaçada a alegação de ilegitimidade passiva ad causam aduzida pelo INSS.

### **Do mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

O autor teve concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 14) sob a égide da Lei 8213/91.

Posteriormente à concessão de aludido benefício, a Lei 9528/97 vedou a percepção de benefício previdenciário cumulado com proventos decorrentes de contrato de trabalho em empresas públicas e às sociedades de economia mista.

Denota-se que a percepção da aposentadoria e a manutenção do vínculo empregatício constituem direito adquirido do autor, que não podem se sujeitar à suspensão por norma infraconstitucional.

O Supremo Tribunal Federal concedeu liminar na ADIN 1770-4 para suspender a execução e a aplicabilidade dos §§ 1º e 2º do artigo 453 da CLT, com a redação dada pelo artigo 3º da Lei 9528/97.

Ante a decisão da Suprema Corte, a autarquia editou a Instrução Normativa nº 12, de 03.02.2000, que revogou a Ordem de Serviço 592, de 07.01.98 e determinou a reativação das aposentadorias suspensas nessas condições.

Ressalte-se que, com a edição pelo INSS da Instrução Normativa nº 12, fica caracterizado seu reconhecimento da procedência do pedido, ao passo que administrativamente já fora determinada a reativação das aposentadorias suspensas, como é o caso dos autos.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUSPENSÃO. ARTIGO 463 DA CLT. LEI 9528/97. ORDEM DE SERVIÇO 592/98. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 12/2000. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. - A sentença ultra petita deve ser reduzida aos limites do pedido de natureza declaratória. - Os autores são beneficiários de aposentadoria por tempo de serviço, concedidas antes da edição da Lei 9528/97, que vedava ao segurado a percepção de benefício previdenciário cumulado com proventos decorrentes de contrato de trabalho em empresas públicas e às sociedades de economia mista. - "In casu", a percepção da aposentadoria e a manutenção do vínculo empregatício constituem direito adquirido da autora, que não podem se sujeitar à suspensão por norma infraconstitucional. - O Supremo Tribunal Federal concedeu liminar na ADIN 1770-4 para suspender a execução e a aplicabilidade dos §§ 1º e 2º do artigo 453 da CLT, com a redação dada pelo artigo 3º da Lei 9528/97. - A autarquia editou a Instrução Normativa nº 12, de 03.02.2000, que revogou a Ordem de Serviço 592, de 07.01.98 e determinou a reativação das aposentadorias suspensas nessas condições. - A edição pelo INSS da Instrução Normativa nº 12/2000 caracteriza o reconhecimento da procedência do pedido pelo réu. - Honorários advocatícios devidos pelo réu, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado. - Remessa oficial provida para reduzir a sentença aos limites do pedido e para reformar a sentença e extinguir o feito, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do CPC".*  
(TRF 3ª Região - 7ª Turma, REO 842408, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, DJF3 CJI DATA: 29/11/2010 PÁGINA: 1848)

O restabelecimento do benefício já fora efetuado, mas apenas posteriormente à concessão da liminar no processo cautelar nº 2001.03.99.006480-5.

Assim, a sentença proferida não merece reforma.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao apelo do INSS, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0521087-07.1983.4.03.6183/SP  
2001.03.99.006941-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL DOS SANTOS BAPTISTA  
ADVOGADO : ADINALDO MARTINS e outro  
APELADO : MARIA TEREZINHA ALVES  
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO PIZELLI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00.05.21087-9 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, nos autos em epígrafe, que, julgando procedente o pedido, concedeu metade da pensão por morte do segurado Arlindo Baptista, à sua esposa Izabel dos Santos Baptista.

Irresignado, apela o INSS. Alega não haver restado comprovada a dependência econômica alegada pela requerente. Insurge-se contra a verba honorária estabelecida.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece provimento.

A dependência econômica da Autora em relação ao "de cujus" é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de esposa.

Não havendo prova da separação de fato da esposa em relação ao cônjuge falecido, não há como se infirmar a dependência econômica.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE ESPOSA. TITULAR DE AMPARO ASSISTENCIAL AO IDOSO. DEMONSTRAÇÃO DE QUE TINHA DIREITO À APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA 1. Comprovado que a de cujus tinha direito à concessão de aposentadoria por idade rural quando do deferimento do amparo assistencial ao idoso, seu dependente faz jus à pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo. 2. Presume-se a condição de dependência do marido por força do disposto no artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91. (9999 RS 0018600-47.2010.404.9999, Relator: GUILHERME PINHO MACHADO, Data de Julgamento: 22/02/2011, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 17/03/2011)*  
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADA DA FALECIDA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural (art. 16 da Lei nº 8.213/91).- É presumida a dependência econômica do cônjuge da falecida (art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91). A qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa, quando há início de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea. Precedentes do STJ.- Qualidade de segurada comprovada.- Apelação a que se nega provimento. (34433 SP 2007.03.99.034433-6, Relator: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, Data de Julgamento: 11/04/2011, OITAVA TURMA)*

Ademais, a própria companheira do segurado falecido anuiu com a partilha da pensão por morte devida pelo INSS, situação esta não verificada oportunamente pela autarquia previdenciária.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Correta a estipulação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso do INSS.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010980-26.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.010980-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGENOR FRANCISCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARSHALL MAUAD ROCHA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 00.00.00023-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 133/137) julgou procedente o pedido, para declarar que o autor exerceu as atividades mencionadas no período de 1961 a setembro de 1982, e condenada a Autarquia Previdenciária a pagar o benefício de forma integral, bem como ao pagamento das prestações em atraso, com os consectários legais.

Em razões de recurso de fls. 141/146, o INSS combate a sentença, alegando, em suma, não ter a parte requerente comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, bem como que as provas trazidas pelo autor são insuficientes a caracterizar início de prova material, sendo inadmissível prova exclusivamente testemunhal. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária para 10% da condenação até a sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

### **É o necessário relatório. Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, cumpre observar que as cópias simples juntadas à inicial possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367, do Código de Processo Civil, não sendo suficiente a mera impugnação formal da falta de autenticação.

Ademais, não tendo sido demonstrado pela Autarquia apelante qualquer prejuízo, há de ser aplicado o art. 244 do CPC, que determina que se o ato atingiu a sua finalidade, mesmo que realizado de modo diverso do prescrito, o juiz deve considerá-lo válido.

Corroborando o entendimento acima exposto, transcrevo precedentes jurisprudenciais deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. DOCUMENTOS. NULIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. TRABALHO DE MENOR. TRABALHO URBANO. PROVA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. PROVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*2.- O parágrafo único do art. 21 do Decreto-lei n. 147, de 03.02.67, que prescreve pena de inépcia da petição inicial eventualmente desacompanhada de cópias autenticadas dos documentos que a instruem, não enseja a singela invalidação do processo, caso não se demonstre concreto prejuízo, nos moldes do art. 244 do Código de Processo Civil.*

(...)

*15. -Agravo retido desprovido, reexame necessário, reputado interposto, e apelação do INSS parcialmente providos". (1ª Turma, AC n.º 2000.03.99.066684-9, Rel. Juiz Federal André Nekatschalow, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 295).*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - CÓPIAS REPROGRÁFICAS NÃO AUTENTICADAS - PROCURAÇÃO SEM RECONHECIMENTO DE FIRMA - IDADE MÍNIMA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - ART. 143, II, DA LEI 8213/91 - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA, NOS TERMOS DA LEI PREVIDENCIÁRIA.*

*1. A reprodução de documento, sem autenticação, tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo despicienda a mera impugnação, sob aspecto formal, da falta de autenticação.*

(...)

*5. Recurso do INSS provido. Sentença reformada".*

*(5ª Turma, AC n.º 91.03.005350-4, Rel. Juíza Ramza Taturce, j. 14.10.1996, DJU 19.11.1996, p. 88.626).*

Ademais, com a edição do novel Código Civil de 2002, a questão supra encontra-se resolvida, ao passo que este codex deu força probante *juris tantum* às cópias simples da mesma forma que os originais.

Com relação à perda da qualidade de segurado, esta não é mais considerada, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado.

No mérito propriamente dito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora logrou êxito em juntar aos autos documentos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material, sendo eles: o livro de apontamentos da Fazenda São Luis, de propriedade de Nelson Rezende Junqueira, onde consta como empregado desde outubro de 1962,

inclusive constam os pagamentos de salários (fls. 28/96), certidão de casamento (fl. 08), realizado este em 04/12/1965, onde consta sua profissão como lavrador.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fl. 131, corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que a testemunha foi categórica em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado, inclusive fora a mesma que fez o levantamento dos livros de apontamento da Fazenda referida.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e catorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Assim, somados os períodos rurais reconhecidos com os constantes da CTPS e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o autor possuía mais de 35 anos de contribuição, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época da propositura desta ação, com os devidos reajustamentos nas épocas próprias.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para apenas constar a forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício e alterar a da correção monetária e dos juros, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019599-42.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.019599-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JALES SP  
No. ORIG. : 00.00.00068-4 2 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de labor urbano, exercido sem registro em CTPS, de 1.º.1.1965 a 30.4.1976, a conversão dos períodos de 2.5.1976 a 30.11.1982, 1.º.3.1983 a 30.11.1983, 2.5.1984 a 14.6.1988, 15.8.1988 a 17.2.1997, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente** o pedido, reconheceu a atividade urbana sem registro em CTPS, e condenou o réu a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral ao autor, a partir da data da citação (29.8.2000, f. 36-verso). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total do atrasado. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade urbana. Requer, ainda, a fixação da idade mínima em quatorze anos e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a parte autora, nascida em 4.1.1953 (f. 10), comprovar o exercício de atividade urbana, sem registro em CTPS, no período de 1.º.1.1965 a 30.4.1976, a ser acrescido ao tempo de serviço especial de 2.5.1976 a 30.11.1982, 1.º.3.1983 a 30.11.1983, 2.5.1984 a 14.6.1988, 15.8.1988 a 17.2.1997, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Para a comprovação da atividade do autor, a presente demanda foi instruída com diversos documentos, dentre os quais destaco o certificado de dispensa de incorporação (f. 11), expedido em 31.12.1971, e o título eleitoral (f. 12), em 10.2.1971, nos quais consta profissão de pedreiro. Referidos documentos constituem início de prova material do trabalho desempenhado pelo autor.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor urbano de pedreiro da parte autora (f. 46,47 e 57).

Dessa forma, da análise do conjunto probatório, constata-se que restou demonstrado o labor urbano do autor, sem registro em CTPS, com início aos quatorze anos de idade, em 4.1.1967, e limitado a 5.2.1971, uma vez que o primeiro registro em CTPS data de 6.2.1971.

Entretanto, consoante se verifica do depoimento pessoal (f. 46), no período em questão o autor trabalhou na companhia do pai, na condição de trabalhador autônomo, de modo que para computá-lo, para o fim de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, deverá efetivar as respectivas contribuições previdenciárias. Nesse sentido, confira-se o precedente que ora transcrevo, "in verbis":

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRETÉRITO COMO AUTÔNOMO. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES NÃO PAGAS. 1. O reconhecimento de filiação de período pretérito é cabível desde que haja indenização das contribuições não recolhidas (Decreto nº 83.081/79, art. 31, Lei nº 8.213/91, art. 96, IV e Decreto nº 2.172/97, art. 173). Essa exigência é por força de lei, razão de ser condição necessária para averbação de período reconhecido, apesar de não expressa na sentença que conferiu a retroação da filiação. 2. Sem a indenização das contribuições não pagas, não há averbação de período pretérito de filiação e, portanto, não há cumprimento do período de carência para o benefício pleiteado, qual seja, aposentadoria por tempo de serviço. 3. Agravo improvido. (AG 9401242283, TRF1 - SEGUNDA TURMA, 21/09/2000).*

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o*

obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere à atividade desenvolvida como lapidador em marmoraria, é cediço que o trabalhador fica sujeito à inalação de pó de mármore e poeiras, encontrando previsão no item 1.2.10 do anexo do Decreto n.º 53.531/64 e item 1.2.12 do anexo do Decreto n.º 83.080/79. Confira-se o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE ESPECIAL - AGENTES AGRESSIVOS - PÓ DE MÁRMORE E POEIRA - CÔMPUTO DIFERENCIADO - ITENS 1.2.10 e 1.2.12 DOS DECRETOS 53.531/64 e 83.080/79 - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.** 1 - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95. 2 - Tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). 3 - Em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. 4 - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica. 5 - O autor juntou o formulário de fls. 104 que comprova o desempenho das atividades de "ajudante oper. plástico" junto à empresa Munclair Metalúrgica e Comércio Ltda onde, durante a fabricação do mármore sintético, estava exposto de forma habitual e permanente a pó de mármore e poeira, agentes agressivos previstos nos itens 1.2.10 e 1.2.12 dos Decretos 53.531/64 e 83.080/79, respectivamente. 6 - Computando-se os tempos especiais reconhecidos, o somatório do tempo de serviço do autor alcança um total de 31 anos, 5 meses e 19 dias na data da DER, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei 8.213/91. (APELREE 200361830058128, JUIZ MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA W, 27.7.2011)

Entretanto, com relação à atividade desempenhada na função de "lustrador", no período de 15.8.1988 a 17.2.1997, destaco que não se verifica o enquadramento da atividade, tampouco a demonstração de exposição à agente nocivo por meio de formulário padrão ou laudo pericial, de modo que deve ser considerado tempo de serviço comum.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 2.5.1976 a 30.11.1982, 1.º.3.1983 a 30.11.1983 e 2.5.1984 a 14.6.1988, conforme enquadramento nos itens 1.2.10 e 1.2.12 dos Decretos n.º 53.531/64 e n.º 83.080/79, em razão de exposição de poeiras minerais nocivas.

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada em parte.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para, reformando em parte a sentença, apenas reconhecer o exercício de atividade urbana como pedreiro autônomo, sem registro em CTPS, no período de 4.1.1967 a 5.2.1971, cujo cômputo, para o fim de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, fica condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, e também para reconhecer como trabalhadores sob condições especiais os períodos de 2.5.1976 a 30.11.1982, 1.º.3.1983 a 30.11.1983 e 2.5.1984 a 14.6.1988, tudo na forma da fundamentação.

Ante a sucumbência recíproca, ficam compensadas as despesas e os honorários, a teor do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019625-40.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.019625-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : DJALMA HONORIO DOS SANTOS

ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 99.00.00110-8 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** As apelações foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Num primeiro momento, o feito fora julgado (fls. 64/65) mas, em virtude da não abertura de instrução probatória, a sentença fora anulada por esta Corte.

Posteriormente, sobreveio a r. sentença de primeiro grau (fls. 118), que julgou procedente o pedido para conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, computando-se o período total de 32 anos, 5 meses e 23 dias de serviço na data do requerimento administrativo (10/08/1998). Também, a Autarquia foi condenada ao pagamento das diferenças devidas, corrigidas monetariamente e com juros e honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação atualizado.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação (fls. 126/127), alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, sob fundamento de que não fora fixado o *dies a quo* para se estabelecer a partir de que data deverão ser calculadas as rendas mensais vincendas. No mérito, pugna pela reforma da sentença para estabelecimento do *dies a quo* para cálculo e pagamento das rendas mensais devidas ao autor a data de início do seu benefício.

Em razões de recurso de fls. 133/137, o INSS combate a sentença, inicialmente reiterando as preliminares insertas na contestação e, no mérito, em suma, pugna pela reforma da sentença, julgando-se improcedente a ação, sob fundamento de que o autor não comprovou, nos termos da legislação, o período de trabalho como trabalhador rural, pois os documentos apresentados não são contemporâneos aos fatos e, ainda, que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação, a teor da Súmula 149 do STJ. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária para 10% da condenação até a sentença. Promove, ainda, o questionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

**É o necessário relatório. Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio, anoto que a sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confiram-se os seguintes arestos:

**REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

*(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).*

Quanto à preliminar de nulidade da sentença, ventilada pela parte autora em suas razões recursais, verifico que razão não lhe assiste, ao passo que pela análise do dispositivo da sentença fica evidente que fora fixado o início do benefício previdenciário e das parcelas devidas desde a DER, conforme trecho que transcrevo a seguir:

*"Ante o exposto, julgo procedente a ação para conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, computando-se o período total de 32 anos, 5 meses e 23 dias de serviço na data do requerimento administrativo (10/08/1998) com o pagamento das rendas mensais vencidas e vincendas..."*

Assim, rechaço aludida prefacial.

No mérito propriamente dito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora logrou êxito em juntar aos autos documentos contemporâneos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material mais remoto o Certificado de Dispensa de Incorporação, tendo sido o autor dispensado do Serviço Militar em 31/12/1973, no qual

consta sua profissão como lavrador (fl. 17). Ainda, analisando cópia de sua CTPS (fls. 16), verifica-se que o autor realmente deixou o campo no ano de 1976.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 119/120 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1973 a 30/01/1976, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo, que perfaz o total de 3 anos e 1 mês.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os já reconhecidos administrativamente quando do requerimento administrativo (29 anos, 4 meses e 23 dias), sobre os quais não paira qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, na DER em 10/03/1998, com 32 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional.

Assim, o autor faz jus à concessão de seu benefício, desde a DER, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época da concessão, à base de 82% do salário de benefício. Ainda, a diferença devida desde a DER deverá ser paga pela Autarquia Previdenciária de uma só vez, na forma prescrita em lei, cujo cálculo deverá ser elaborado e apresentado pelo INSS em fase de execução.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento), mas calculados pela soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, em obediência à Súmula 111 do STJ.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a concessão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço concedida a DJALMA HONORIO DOS SANTOS, com data de início do benefício - DIB em 10/03/1998, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor e do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para apenas fixar a forma de cálculo da correção monetária, dos juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026992-18.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.026992-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
PARTE AUTORA : NEIDE APARECIDA MACEDO  
ADVOGADO : JOSE ALAERCIO NANO DAMASCO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 99.00.00198-7 1 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031166-70.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.031166-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALDEMAR PAOLESCHI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO DE ALMEIDA e outros  
: ARMANDO PICOLI  
: EGIDIO PONCIANO RIBEIRO  
: FRANCISCA CANTALABIO DA SILVA  
: JOSE MARIA RUBINATO  
: LUIZ DA SILVEIRA GARCIA  
: MARILENE VIEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CELSO AUGUSTO BISMARA  
: MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO  
No. ORIG. : 90.00.00044-2 1 Vr VOTORANTIM/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da sentença que **julgou improcedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, condenando ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Objetiva o INSS a reforma do julgado, alegando, em síntese, ser indevida a inclusão de juros demora entre a data do cálculo e do depósito, bem como que os índices expurgados devem ser os que constam do Provimento n. 24/97 da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei n. 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória n. 1973/67 de 26/10/2000, ocasião em que o saldo devedor passou a ser atualizado pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução n. 239, de 20.6.2001, do Conselho da Justiça Federal.

Por meio da Resolução n. 242 de 3.7.2001, o Conselho de Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, visando à uniformização dos procedimentos pertinentes ao pagamento de Precatórios - PRC e Requisições de Pequeno Valor - RPV.

Inferre-se do capítulo VI, do referido Manual, que os precatórios e as requisições de pequeno valor serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/IBGE, conforme disciplinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias.

A propósito, trago à colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais que, visando à uniformização dos procedimentos referentes ao pagamento de precatórios, têm decidido de acordo com o Manual do Conselho da Justiça Federal:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO. IGP-DI. IPCA-E. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. (...) 2. Prevê o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, capítulo VI, nota 2, como indexador monetário a partir de janeiro de 1992, a UFIR, prevista na Lei 8.383/91, e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela Medida Provisória n. 1.973/67, art. 29, parágrafo 3º. (TRF 1ª Região, AG n.º 200101000353564/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, v.u., j. 26.8.2002, DJ 18.11.2002, p. 130).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. I - O "quantum" a ser liquidado pela autarquia previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo adimplemento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após sua extinção, conforme expressamente previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal. II - Descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de precatório complementar ou requisição de pequeno valor, se a autarquia previdenciária promove o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do exercício financeiro assegurado pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal. III - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AG n.º 200103000121875/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15.4.2003, DJU 14.5.2003, p. 400).*

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §1º, da Constituição da República, a fim de solucionar a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios:

Art. 100. (...)

*§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. (redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30, de 13 de setembro de 2000).*

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo, como é o caso dos autos.

Com efeito, há de incidir, na espécie, os parâmetros do TRF da 3ª Região, porque a ação é previdenciária e a competência é da Justiça Federal delegada à Justiça Estadual (artigo 109, § 3º, da Constituição da República). Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - FORMA DE CALCULAR A CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DOS PROVIMENTOS Nº 24, DE 29.04.97 e 26, DE 18.09.01, QUE DISPÕEM SOBRE PROCEDIMENTOS PARA CONFERÊNCIA E ELABORAÇÃO DE CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO, NO ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO.*

*1. A correção monetária dos débitos previdenciários deverá obedecer aos critérios estabelecidos no Provimento nº 24, de 29.04.1997, atualizado pelo Provimento nº 26, de 18.09.2001, utilizando-se a respectiva tabela prática aprovada pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

*2. Com a apresentação de novo cálculo de liquidação, os valores apurados deverão sujeitar-se à aprovação do serventuário que exerça a função contábil no Juízo "a quo".*

*3. Em se tratando de sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com a verba honorária de seu patrono.*

*4. Apelo provido.*

*(TRF 3ª Região, AC. 1999.03.99053544-1 Rel Des. Sylvia Steiner. J. em 19.11.2002 e P. em 04.02.2003).*

Deve, portanto, ser aplicado o Provimento 24, de 29 de abril de 1997, da Corregedoria Geral do TRF-3ª Região, vigentes à época dos cálculos, seguindo o manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Nesse rumo, há que se conciliar o entendimento versado pela decisão transitada em julgado com as ditas normas de cálculo preconizadas pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e pelo Conselho da Justiça Federal.

O Provimento n. 24 previu expressamente a inclusão dos índices expurgados referentes aos meses de janeiro de 1989 e março de 1990, como segue:

*"Nota 1 - Nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990 será considerado o IPC integral de 42,72% e 84,32%, respectivamente, conforme entendimento jurisprudencial dominante".*

O expurgo praticado em janeiro de 1989 decorreu da Medida Provisória 32/89, posteriormente convertida na Lei 7730/89 ("Plano Verão"), pois o Bônus do Tesouro Nacional - BTN, índice substitutivo da OTN (indexador oficial somente até dezembro de 1988) somente foi estabelecido em fevereiro de 1989, subtraindo-se, assim, a correção monetária referente a janeiro de 1989.

Apesar de o IBGE ter divulgado que a variação do IPC em janeiro de 1989 correspondeu a 70,28%, o índice admitido para atualização dos débitos judiciais nesse mês é de apenas 42,72% (STJ, REsp. 68.251, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha), pois o percentual divulgado pelo IBGE considerou a variação de preços medida ao longo de 51 (cinquenta e um) dias, englobando o período relativo a dezembro de 1988.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social para que os cálculos sejam refeitos, observando os parâmetros atualmente estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, com a exclusão dos juros de mora na atualização do valor executado, descontando-se, contudo, os valores já pagos.

Ficam invertidos os ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053312-08.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.053312-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO TRANQUILIM

ADVOGADO : MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA  
: HUMBERTO NEGRIZOLLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LEME SP

No. ORIG. : 99.00.00065-6 2 Vr LEME/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009587-20.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.009587-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : LUIS BASILIO RAMOS SEIXAS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELUS DIAS PERES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 353/365) julgou improcedente o pedido do autor Luis Basílio Ramos Seixas, pois não fora alcançado o mínimo de 30 anos necessários para o deferimento do benefício, em virtude de não terem sido reconhecidos todos os períodos que fora sócio-gerente das empresas Abrafer e Atefer - distribuição e Representação de Ferragens Ltda., ante à inexistência de prova documental do período, ou seja, por não haver nos autos comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias. Não houve condenação em honorários face à gratuidade deferida.

A parte autora recorreu (fls. 368/372), pugnando pela reforma da sentença, afirmando que subsistem nos autos guias de recolhimento referentes às competências maio e junho de 1971, relacionadas à empresa Abrafer - Abrasivos e Ferragens Ltda., nas quais constam o nome do autor no verso como segurado, o que confirma possuir tempo de serviço superior ao mínimo necessário para sua aposentadoria. Ainda, aduz que nosso ordenamento jurídico permite sejam as contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social descontadas do benefício. Pugna, ainda, pela inversão do ônus da sucumbência.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o necessário relatório.

**Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Quanto ao mérito, razão não assiste ao recorrente.

O Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

No caso presente, o autor comprovou ter trabalhado como sócio-gerente de empresas no período compreendido entre 06/03/1967 a 01/07/1971, de 02/07/1971 a 31/12/1975 e de 01/01/1977 a fevereiro/1978.

À época, a legislação que regulamentava a inscrição e recolhimento das contribuições previdenciárias do sócio de empresa comercial era a Lei 3.807/60. O artigo 5º, inciso III de referido diploma legal prevê que o sócio gerente ou cotista da empresa era segurado obrigatório da Previdência Social. Por seu turno, os artigos 15 e 16 desta lei determinava que os segurados obrigatórios devem ser inscritos na Previdência Social, e que referida inscrição é essencial para a obtenção de qualquer prestação.

Por sua vez, o artigo 79, incisos II e III desta mesma lei, regulamentava a forma de recolhimento das contribuições do empregador enquanto sócio, gerente ou cotista da empresa, determinando que este, além de repassar as contribuições descontadas das remunerações dos empregados, deveria recolher ao Instituto de Previdência Social a sua própria contribuição, na forma do artigo 69, alínea a da lei 3.807/60. Referido artigo determinava que a porcentagem a ser repassada à Previdência Social consistia em 6 a 8% do salário de contribuição do segurado, não podendo incidir sobre importância 5 vezes superior ao salário mínimo. O artigo 69, inciso III, ainda, esclarecia que **a contribuição de referidos segurados se darão por iniciativa própria**.

Portanto, a parte autora, para ver averbado o período descrito na inicial, deveria comprovar que efetuou o recolhimento da sua contribuição na categoria de sócio gerente. Ainda que, à época, não existissem carnês próprios, para o sócio gerente e trabalhador autônomo havia guias próprias para a implementação de tal recolhimento.

No caso dos autos, o autor não comprovou os recolhimentos de alguns períodos, como brilhantemente observado pelo magistrado *a quo*, cujo trecho da sentença ora transcrevo:

"De modo que, cotejando-se toda a documentação trazida junto à inicial com aquela carregada no procedimento administrativo (fls. 87/228), infere-se que houve a comprovação dos recolhimentos nos períodos de 06.03.67 a 30.05.70; 02.07.71 a 30.08.74; 01.11.74 a 30.12.74; 01.02.75 a 30.10.75 e 01.12.75 até 31.12.75, estando descobertos os períodos de 06.70 a 06.71; 01.01.77 a 28.02.78, bem ainda as competências de 09 e 10 de 1974 e 01 e 11 de 1975".

É certo que, nesta condição de sócio-gerente, era o autor o responsável pelo recolhimento de suas próprias contribuições, através de carnê, pelo que o seu pleito não pode ser acolhido, já que para ver reconhecido tal tempo de serviço, deverá indenizar a autarquia.

No mesmo sentido já decidiu esta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL. COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. I - NA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELA LEI Nº 3.807/60, E MANTIDA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73, O ENCARGO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL E DIRETOR, SÓCIO-GERENTE, SÓCIO SOLIDÁRIO, SÓCIO-COTISTA E SÓCIO DE INDÚSTRIA ART. 5º, III, DA LOPS COMPETIA À EMPRESA ART. 176, I, DO DECRETO Nº 60.501/67 E ART. 235, I, DO DECRETO Nº 72.771/73, DAÍ PORQUE O PAGAMENTO E REPASSE DA EXAÇÃO AOS COFRES DA AUTARQUIA ERA PRESUMIDO EM FAVOR DAQUELES SEGURADOS, CONFORME, A TÍTULO EXEMPLIFICATIVO, A PREVISÃO CONTIDA NO ART. 79, § 1º, DA LEI Nº 5.890/73. II - Tal moldura legislativa, em um primeiro momento, daria, portanto, azo ao entendimento de não se constituir em encargo do apelado, por sua condição de titular de firma individual, a demonstração da regularidade de sua situação previdenciária, à época, o que não se mostra verdadeiro, contudo, pois, no caso, a presunção de cumprimento da obrigação de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes, como forma de isentar o segurado da necessidade de demonstrar a satisfação da exigência, não milita em favor do apelado, pois não pode ser invocada por aquele que pratica atos de gestão da empresa, como in casu, em que o autor ostentava a qualidade de titular de firma individual e, portanto, pessoalmente responsável por sua condução, ao que se acrescenta ser a presunção a que ora se alude destinada precipuamente à proteção dos trabalhadores, pressupondo a hipossuficiência do interessado em relação à empresa. Precedentes do TRF-4ª Região. III - Devem ser excluídos, portanto, os períodos sem comprovação do recolhimento da contribuição pertinente, enquanto titular de firma individual. IV - Conforme firme posicionamento jurisprudencial, os registros lançados em CTPS gozam de presunção de veracidade até prova em contrário. V - A somatória dos períodos de trabalho assalariado, como titular de firma individual e contribuinte individual são suficientes para a concessão do benefício postulado. VI - Correção monetária fixada segundo orientação das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do E.STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente. VII - Juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês. VIII - O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas. IX - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. X - Remessa oficial parcial provida. XI - Apelação improvida. Tutela antecipada concedida." (TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 788059, Juiz Rel. HONG KOU HEN, DJF3 data: 25/06/2008)*

Assim, como não há prova de que o autor tenha efetuado os recolhimentos devidos, não há como considerar o respectivo tempo de serviço para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mesmo que reconhecidos alguns períodos face à comprovação de alguns recolhimentos de contribuições, não detinha o autor, na data do requerimento administrativo, tempo de serviço superior a 30 anos, não fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, a sentença proferida não merece qualquer reforma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002249-77.2001.4.03.6107/SP  
2001.61.07.002249-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : LUIZ RUIZ LOPES  
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido em ação previdenciária, condenando o réu a reconhecer o período de 1967 a 1969 como laborado em escola pública profissional, como aluno-aprendiz, para fins de aposentadoria por tempo de serviço. Condenou o INSS ao pagamento de custas em reembolso, atualizadas a partir do dispêndio, e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, que corresponde às prestações até a data da sentença. Entendeu devida a correção monetária que deve incidir sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo provimento COGE nº 24/97, do atual provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01 e ainda da Portaria D. Foro-SJ/SP nº 92, de 23/10/01.

O autor pleiteia a majoração da condenação em honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, até o trânsito em julgado da decisão, ou seja, sobre o montante total da condenação.

Por seu turno, o INSS objetiva a reforma da sentença, sustentando que a parte autora não comprovou o exercício da atividade de aluno-aprendiz, nos termos do art. 80 da CLT, à míngua de juntada de prova pré-constituída aos autos, em ofensa ao art. 283 do CPC. Aduz, também, que não basta apenas a declaração de que teria o direito de ver consignado o tempo de frequência no ensino especializado, por ser equiparado ao tempo de serviço público, pois o art. 3º da Lei Estadual nº 6226/75 faz referência expressa ao exercício de atividade regida pela Lei nº 3807/60 - LOPS - Lei Federal, hierarquicamente superior àquela, por isto se desprenderia, segundo a autarquia, que o cômputo do período pleiteado pelo autor só seria possível mediante previsão na legislação previdenciária e isto não ocorre. Requer, também, a isenção de custas processuais (fl. 181-185).

Com as contrarrazões da parte autora (f. 189-209), subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 28.03.1948 (f. 7), comprovar o reconhecimento de sua atividade exercida na condição de aluno aprendiz na Escola Técnica Agrícola "Dona Sebastiana de Barros", mantido pelo Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza, no período compreendido entre 1967 e 1969, totalizando 1005 dias, para a contagem de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o reconhecimento do tempo de serviço cumprido na qualidade de aluno-aprendiz, preceitua o art. 58, inciso XXI, do Decreto nº 611/92, "in verbis":

*São contados como tempo de serviço, entre outros:*

(...)

*XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:*

*a) os períodos de frequência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546 de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para formação profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;*

*b) os períodos de frequência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade e ensinamento do ensino industrial.*

Outrossim, o Tribunal de Contas da União, analisando a questão acerca do aluno-aprendiz de escola profissional pública, estabeleceu que o tempo de aprendizado desenvolvido em escola mantida pelo Poder Público também deve ser contado como tempo de serviço, editando a Súmula n. 96 que porta a seguinte redação:

*Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.*

Nesse contexto, a jurisprudência do colendo STJ firmou o mesmo entendimento, em consonância com a Súmula acima citada, admitindo o cômputo para fins previdenciários do período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz de escola pública profissional, exigindo para tanto a comprovação da remuneração paga pelo Poder Público, sendo esta compreendida como o recebimento de utilidades ou em espécie. Confirmam-se os arestos colacionados:

**PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. TEMPO DE SERVIÇO. ESCOLA PÚBLICA PROFISSIONAL.**

1. O tempo de estudo do aluno-aprendiz realizado em escola pública profissional, sob as expensas do Poder Público, é contado como tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, ex vi do art. 58, XXI, do Decreto nº 611/92, que regulamentou a Lei nº 8.213/91.

2. Recurso especial conhecido em parte (alínea "c") e improvido.

(Resp nº 396426/SE; 6ª Turma; Rel. Min. Fernando Gonçalves; julg. 13.08.2002; DJ 02.09.2002; p. 261)

PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 96/TCU. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ.

- É entendimento uníssono desta Corte, a possibilidade de que o tempo de estudos de aluno-aprendiz realizado em escola técnica, pode ser computado para efeitos de complementação de tempo de serviço objetivando o benefício de aposentadoria.

- Nos termos do enunciado da Súmula 96, do Tribunal de Contas da União, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do orçamento da União, nesse caso incluindo-se o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela auferida com a execução de encomendas para terceiros, é cabível a contagem como tempo de serviço público o período trabalhado na qualidade alunoaprendiz em escola pública profissional.

(...)

(Resp nº 327571/CE, 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 18.09.2001; DJ 29.10.2001; p. 256).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALUNO APRENDIZ. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 96 do TCU. RECORRENTE: OBREIROS. "Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros." - Súmula 96 do TCU. (Precedente). Recurso conhecido e provido. (RECURSO ESPECIAL - 627051, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJ DATA: 28/06/2004 PG:00416).

No mesmo sentido, trilha o entendimento jurisprudencial da Décima Turma desta egrégia Corte, conforme o seguinte precedente:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

- No tocante à possibilidade de reconhecimento da atividade de aluno-aprendiz, consta do aresto embargado, in verbis: "É firme a jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o período laborado na qualidade de aluno-aprendiz somente pode ser computado para fins de complementação de tempo de serviço, tendo em vista a remuneração recebida (artigo 58, inciso XXI, do Decreto nº 611/92). O autor comprovou o tempo de estudante como aluno-aprendiz em escola técnica (EESG Agrícola "José Bonifácio" do campus de Jaboticabal - UNESP), de 24/02/1969 a 15/12/1971, que pode ser computado para fins de complementação de tempo de serviço, objetivando fins previdenciários, porquanto restou evidenciada a retribuição pecuniária na forma de auxílio à educação, porquanto o autor recebia "como forma de remuneração: ensino, alojamento e alimentação pelos serviços prestados" (fl.31). Em suma, a parte autora logrou comprovar que recebia o denominado "salário a educando" à conta da UNESP, razão pela qual é possível o reconhecimento do referido período para fins de concessão de benefício previdenciário." - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da autarquia previdenciária cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do decisum. (...) (AC 200703990231244, JUIZA DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 15/12/2010)

No caso em tela, foi juntada à f. 38 a certidão expedida pelo Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza, órgão mantido pelo Governo do Estado de São Paulo, atestando que o autor conta com o tempo de estudo líquido de 1005 (mil e cinco) dias, concernente aos anos letivos de 1967 a 1969. Consta, ainda, na f. 61, a certidão de tempo de serviço, expedida pela referida instituição.

Do teor do depoimento pessoal e das testemunhas (f. 138-141), colhidos sob o crivo do contraditório e ampla defesa, nota-se que o autor recebia "alimentação, pousada, roupa lavada e passada" a título de contraprestação, corroborando os documentos trazidos pelo autor.

Da análise do conjunto probatório dos autos, verifica-se, portanto, que houve o desenvolvimento de atividade laborativa, bem como a retribuição pecuniária prestada pelo Poder Público, ainda que de forma indireta, consistente no pagamento de utilidades, tais como, alimentação, vestuário e habitação, característicos da unidade de ensino agrícola que freqüentava e seu regime de auto gestão e auto suficiência. Portanto é viável o acolhimento do pedido do autor de computar o período de aprendizado como tempo de serviço em sua aposentadoria, desde o seu requerimento.

Sendo assim, assiste razão ao autor no que se refere ao reconhecimento do período em que trabalhou como aluno-aprendiz, devendo ser mantida a r. sentença recorrida.

Quanto à verba honorária, objeto do apelo do autor, deve ser mantido aquele fixado na r. sentença, a ser cobrado em eventual execução.

Por fim, excluída a condenação em custas processuais, objeto do apelo do INSS, uma vez que as autarquias são isentas delas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96) devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** tão somente para isentar o INSS do pagamento das custas, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000691-58.2001.4.03.6111/SP  
2001.61.11.000691-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO LIMA SAMPAIO

ADVOGADO : JOSUE COVO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INS em face da sentença que **julgou procedente** o pedido, condenando o réu a corrigir monetariamente as parcelas atrasadas do benefício previdenciário concedido ao autor, a partir da data de entrega do requerimento (9.2.1999), observados os critérios estabelecidos pelo Provimento n. 24/97 da CGJF3R, além de juros de mora de 6% ao ano, contados da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que inexistente correção monetária a ser aplicada nas parcelas pagas em atraso.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Objetiva a parte autora o recebimento de correção monetária de prestações pagas com atraso, a título de aposentadoria por tempo de contribuição, ao argumento de que o pagamento se deu sem a incidência de correção monetária no período entre 2.1999 e 9.2000.

A parte autora requereu administrativamente e obteve a concessão do benefício a partir de 9.2.1999, sendo que o pagamento das prestações vencidas daquela data até 9.2000 somente foi efetuado em 17.11.2000, conforme o documento da f. 7.

Entretanto, o adimplemento das prestações anteriores à data do efetivo pagamento se deu sem a incidência de qualquer atualização monetária, referente ao período entre a data da concessão e do pagamento.

É entendimento pacífico em nossas Cortes pátrias que todo e qualquer benefício previdenciário pago com atraso deverá ser atualizado monetariamente, desde a data da concessão (DIB) até o efetivo pagamento.

A propósito desse entendimento, foi editada a Súmula n. 8 deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, cujo enunciado ora transcrevo, *verbis*:

*Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento.*

Cabe, ainda, esclarecer que correção monetária não tem caráter de pena pecuniária, mas sim de mera atualização de valores, já que objetiva manter o "quantum" real da dívida.

A propósito, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO PAGO ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO.**

1. A correção monetária não representa uma penalidade imposta em decorrência do pagamento com atraso das prestações devidas pertinentes ao benefício previdenciário, mas, revela-se, isto sim, mera atualização nominal de seu valor, decorrente da corrosão inflacionária.

2. Assim, para sua incidência, basta a ocorrência do pagamento com atraso sem a devida atualização monetária, descabendo perquirir a respeito da culpa pela ocorrência.

3. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(TRF-3ª R.; AC 92.03.0407003-0/SP; Rel. Juiz André Nekatschalow; DJU de 10/12/1998; pág. 357 )

Assim, não resta qualquer dúvida quanto ao direito de a parte autora ter o valor pago devidamente atualizado no período entre a data da concessão e a do efetivo pagamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003925-39.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003925-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIAS FELIX DA SILVA

ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de sua atividade rural, sem registro em CTPS, de 26.7.1970 a 31.7.1979, e a conversão dos períodos de 9.9.1982 a 22.5.1989 e 11.7.1989 a 10.8.1998, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A r. sentença de primeiro grau **julgou procedente** o pedido, reconheceu a atividade rural, sem registro em CTPS, e a exercida sob condições especiais, condenou o réu a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, de forma que o coeficiente de cálculo corresponda a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, a partir do requerimento administrativo (19.5.1999). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, observada a prescrição quinquenal, nos moldes da Súmula n.º 8 do TRF-3ª Região, do Provimento n.º 26/2001 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região e da Portaria DF-SJ/SP n.º 92/2001, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, calculados, de forma englobada, até a citação e, posteriormente, de forma decrescente. Após 11.1.2003 a taxa será de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do artigo 406 do Código Civil c.c. art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) da condenação, excluídas as parcelas vincendas, em atenção à Súmula n. 111 do STJ.

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora em 6% ao ano e a redução da verba honorária (f. 287-294).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o relatório. Decido.**

Legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n.º 10.352/2001.

Busca a parte autora, nascida em 26.7.1956 (f. 15), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido 26.7.1970 a 31.7.1979, a ser acrescido ao tempo de serviço especial, de 9.9.1982 a 22.5.1989 e 11.7.1989 a 10.8.1998, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, a parte autora instruiu a presente demanda com a ficha de alistamento militar, realizado em 3.4.1979, qualificando-o como agricultor (f. 93). Referido documento constitui início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei n.º 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31.7.2000, p. 23)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. É pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas não corroboraram todo o labor campesino da parte autora descrito na inicial e reconhecido na r. sentença, mas apenas parte dele (f. 261-264).

De fato, a testemunha Raimundo Alves Pequeno asseverou o labor rural do autor nas terras de Claudionor Francelino Ribeiro no período de 1975 a 1976, ao passo que este afirmou que referido trabalho teria se dado nos anos de 1963 a 1966, de modo que seus depoimentos se mostram inconsistentes e contraditórios. Frise-se que sequer a parte autora afirmou ter exercido atividade rural antes de 26.7.1970.

Por outro lado, os depoimentos das testemunhas Maria Venâncio de Sousa e Antônio Cardoso de Lima revelam-se coesos e suficientes a demonstrar o trabalho rural do autor a partir do ano de 1975.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, tem-se que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 1.º.1.1975 a 31.7.1979, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n.º 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 5.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n.º 2.172, de 5.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n.º 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB, (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99): Art. 1º, § 2º - *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.* (Grifei).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 107), baseado em laudo técnico (f. 108-109) - ajudante geral e operador laminador, na empresa "Sociedade Paulista de Artefatos Metalúrgicos", no período de 9.9.1982 a 22.5.1989, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 92 dB(A);

- Formulário (f. 111), baseado em laudo técnico (f. 112-113) - ajudante, na empresa "Zanetti Barossi S.A. Indústria e Comércio", no período de 11.7.1989 a 1.º.7.1990, exposto de maneira habitual e permanente à pressão sonora de 86,4 dB(A);

- Formulário (f. 114), baseado em laudo técnico (f. 115-116) - operador de máquinas, na empresa "Zanetti Barossi S.A. Indústria e Comércio", no período de 2.7.1990 a 10.8.1998, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 90,2 dB(A).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 9.9.1982 a 22.5.1989, de 11.7.1989 a 1.º.7.1990 e de 2.7.1990 a 10.8.1998, comprovados pelos documentos da f. 107-116, em razão de exposição a níveis de ruído acima daqueles legalmente estabelecidos.

Os demais períodos de trabalho da parte autora, devidamente anotados em CTPS, devem ser somados como tempo de serviço comum.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, até o advento da EC nº 20/98 (15.12.1998), apenas 29 anos, 7 meses e 15 dias de labor, insuficientes para sua aposentação, ainda que na modalidade proporcional.

Observa-se que, posteriormente, o autor trabalhou para empresa "Fidelity National Serviços de tratamento de documentos", no período de 1.º.5.2006 a 20.12.2006, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Assim, tendo em vista o teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide, passo a analisar a questão debatida nos autos em consonância com as regras transitórias trazidas pela EC n.º 20/98.

Verifica-se que o período faltante para 30 anos, com o adicional imposto pela Emenda Constitucional n.º 20/98 ("pedágio"), equivale a 30 anos, 1 mês e 24 dias de labor, os quais foram atingidos pelo autor no curso da presente demanda, haja vista que, computando-se mencionado período, totaliza 30 anos, 8 meses e 18 dias de labor.

Remanesce, portanto, a verificação do requisito etário, cumprido pelo autor em 26.7.2009, quando completou 53 anos de idade (f. 15).

O período em que o autor verteu contribuições aos cofres públicos é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Desta feita, é de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 26.7.2009, data em que o autor preencheu o requisito etário.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para, reformando em parte a sentença, limitar a concessão ao autor de benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (30 anos, 8 meses e 18 dias), com data de início em 26.7.2009, acrescido dos consectários legais, tudo na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

No caso de preenchimento de benefício mais vantajoso, no transcurso da presente ação, deve ser facultada à parte autora a sua opção, na esfera administrativa.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002749-95.2001.4.03.6123/SP  
2001.61.23.002749-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : DELFINO PESTANA DE ANDRADE  
ADVOGADO : ELCIO ARIEDNER GONCALVES DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo embargado em face da sentença que **julgou extinta a execução**, nos termos dos artigos 794, inciso I e 795, ambos do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte autora requer o prosseguimento da execução, pugnando pela reforma da sentença. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifico que a conta de liquidação apresentada pelo embargado (f. 79-83) foi homologada (f. 84 verso), com a concordância do embargante (f. 91), cujo valor de R\$ 3.494,34 foi devidamente seqüestrado (f. 111), com a expedição do respectivo alvará de levantamento (f. 115). Apontou, ainda, o embargado crédito complementar no valor de R\$ 2.213,14 para outubro de 1997 (f. 116-118), com conta de atualização para janeiro de 2001, no valor de R\$ 4.913,87 (f. 147-148), sem a oposição de embargos à execução pelo INSS, cujo valor foi depositado pelo embargante em 10.5.2002, com a devida atualização para abril de 2002, no valor de R\$ 5.742,07 (f. 167 e 171), com a expedição do respectivo alvará de levantamento.

De outra parte, observo que a parte autora em sua apelação, não elaborou cálculos indicando quais as eventuais diferenças seriam ainda devidas, limitando-se a apresentar alegações genéricas.

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo embargado, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001675-94.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.001675-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : PAULO PINTANEL  
ADVOGADO : LEONILDA FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução, em razão de nada ser devido.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, requerendo que a Contadoria apresente a conta para provar a inexistência de diferenças.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento dos recursos interpostos. A questão debatida é eminentemente de direito, de forma que não há necessidade de cálculos para se concluir pela inexistência de diferenças no presente caso.

Verifico, inicialmente, que na ação de conhecimento o INSS foi condenado, em suma, a revisar o benefício da parte autora, ora embargada, e pagar as diferenças relativas à aplicação da Súmula n. 260 do TFR.

Os benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição da República foram reajustados, até março de 1989, observando-se a proporcionalidade à data de concessão e com reajustes por faixas salariais, com base no salário mínimo

anterior, critério este repudiado pela Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Ademais, a referida súmula não produz reflexos nas rendas mensais posteriores a essa data.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 23.12.1988, portanto, após a Constituição da República.

Assim, a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos não produziu reflexos na renda do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargada, mantendo-se a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000524-19.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.000524-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FINOTI

ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação em embargos à execução interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão do Juízo de 1º grau que, nos autos em análise, negou provimento ao recurso e determinou que a execução prossiga pelo valor do apurado pela Contadoria Judicial a fls. 19/21.

Insurge-se o embargante, pugnando pela reforma da sentença, porquanto nada é devido ao apelado em face da inexigibilidade do título judicial.

É o relatório.

Decido.

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos embargos às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, não pode o embargante pretender rediscutir matéria já decidida em sede de sentença proferida, nos autos da ação ordinária, hipótese que não se amolda às previstas pela legislação processual civil em vigor.

Nessa esteira de raciocínio, considerando que os cálculos elaborados pelo embargado expressam a condenação transitada em julgado, não pode o embargante pleitear o reexame de matéria já decidida na sentença via embargos à execução, que não possuem, como dito, função revisora de coisa julgada.

Frise-se, neste ponto, que o embargante não alcançou o intento de impugnar validamente os cálculos apresentados, na medida em que deixou de apontar expressamente erro ou equívoco presente na execução do julgado, bem como deixou de apresentar os cálculos que entendia corretos na exordial dos embargos à execução.

Nesse contexto, evidencia-se correta a sentença proferida nos autos, que negou provimento ao recurso da autarquia e acolheu integralmente os cálculos produzidos pela Contadoria Judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação. P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013357-33.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.013357-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVEIRA ARENA  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 01.00.00013-9 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas contra decisão de 1º grau, nos autos em epígrafe, que, deu parcial provimento ao recurso, para conceder à autora o benefício previdenciário de pensão por morte, desde a data da citação.

Irresignado, insurge-se o INSS. Em preliminar, alega violação ao princípio da identidade física do juiz. No mérito, alega não haver restado comprovada a dependência econômica da autora em relação ao filho. Assevera ainda, que a autora já recebe benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, sendo vedada a cumulação de benefícios.

Insurge-se a autora, pugnano pela total procedência do pedido.

É o relatório.

**Decido.**

A decisão deve ser mantida.

A preliminar argüida não merece provimento.

Isto por que o sistema processual vigente adota o princípio do *pas de nullité san grief*. O INSS não logrou comprovar o alegado suposto prejuízo suportado pela parte. Não há que se falar na anulação de qualquer ato processual sem a comprovação do respectivo prejuízo alegado.

No mérito, entendo que a decisão de 1º grau não merece reparos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

A autora logrou comprovar a condição de segurado do filho, sendo que a data do óbito, em 26/2/1996, está dentro do período de carência legal de 12 meses. Portanto, o "de cujus" possuía a qualidade de segurado quando de sua morte.

No que tange à dependência econômica da autora, a mesma decorre de previsão legal, conforme transcrevo:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*  
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*  
*II - os pais;*

Depreende-se a dependência econômica da autora, dos depoimentos testemunhais colhidos ao longo da instrução, corroborados pelas provas documentais que indicam a dependência da mesma em relação ao filho.

Nesses termos, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA, ECONÔMICA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIÊNCIA. 1. O reconhecimento da relação de dependência econômica, para fins de pensão por morte, pode ser realizado mediante prova exclusivamente testemunhal desde que os depoimentos sejam coerentes e idôneos. 2. A exigência de início de prova material se destina ao reconhecimento de tempo de serviço (§ 3º do art. 55 da lei nº 8.213/91), não abrangendo o reconhecimento de relação de dependência econômica. 3. Presentes a qualidade de segurado e a dependência econômica é devido o benefício de pensão por morte. 4. Agravo interno desprovido. (56068 SP 2000.03.99.056068-3, Relator: Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, data de julgamento: 08/02/2010, nona turma)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. - para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - a comprovação da dependência econômica pode ser feita mediante prova exclusivamente testemunhal, consoante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ. - conjunto probatório demonstra a dependência econômica da genitora em relação ao filho segurado. - fato de a autora receber benefício previdenciário não descaracteriza sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, pois, para fins previdenciários, tal dependência não precisa ser exclusiva. Precedentes desta corte. - tratando-se de apelação manifestamente improcedente, cabível acionar o disposto no artigo 557, *caput*, do CPC. - agravo legal a que se nega provimento. (15139 SP 2007.03.99.015139-0, Relator: Juíza Convocada MÁRCIA HOFFMANN, data de julgamento: 11/04/2011, oitava turma)

No que tange a vedação na cumulação dos benefícios, o presente caso não se amolda ao descrito no art. 124 da Lei nº 8.213/91, que descreve:

*Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:*

*I - aposentadoria e auxílio-doença;*

*II - mais de uma aposentadoria; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;*

*IV - salário-maternidade e auxílio-doença; (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*V - mais de um auxílio-acidente; (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa. (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Parágrafo único. É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente. (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

Correta a decisão do Juízo *a quo*, uma vez que, o benefício é devido desde a citação, nos termos dos julgados deste Egrégio Tribunal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e às apelações.

Após as anotações, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028760-42.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.028760-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SANCHES FERNANDES

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00005-1 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença proferida em ação de aposentadoria por idade rural, na qual o pedido foi julgado procedente, retroativo à data da citação, acrescido de correção monetária e juros moratórios de 0,5% ao mês, honorários advocatícios em 10% do total da liquidação.

Com contra-razões, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Trata-se de ação proposta por MARIA SANCHES FERNANDES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora, na condição de segurado da Previdência Social, pleiteia a concessão de aposentadoria por idade.

Alega possuir os requisitos legais previstos nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual almeja o benefício referido.

Os requisitos para a concessão do benefício pleiteado pelo autor são a idade mínima exigida, a qualidade de segurado e o cumprimento da necessária carência.

É certo que a autora possui mais de 60 anos, conforme fls. 11.

Além disso, a autora comprovou efetivamente que trabalhou como rurícola, além de trabalhar como trabalhador urbano também.

Há início de prova material em relação ao trabalho rural nos documentos de fls. 13 (CTPS) e nas fotos de fls. 16,17 e 18.

A situação fática foi corroborada em audiência de instrução, na qual as testemunhas foram ouvidas às 137 e 138.

Contudo, ainda que assim não fosse, entendo que deve ser aplicado ao caso o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03, *verbis*:

*"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991".*

Destarte, conclui-se estarem presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício almejado pelo autor.

O efetivo exercício de atividade rural deve ser comprovado por meio de início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal.

Tratando-se de aposentadoria por idade de trabalhador rural, é dispensável a comprovação do período mínimo de carência (art. 26, III, da Lei nº 8.213/91) (Resp 354398/SP, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, DJ/I de 03.12.2001, p. 207; Resp 332029/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezzinni, Quinta Turma, DJ/I de 27.11.2001, p. 480).

Comprovados a idade do autor, superior a sessenta, e o efetivo exercício da atividade rural, no período anterior à data do ajuizamento da ação, em número de meses superior ao período de carência, há de ser-lhe concedido o benefício.

Correta a concessão do benefício a partir da data da citação válida, por tratar-se do primeiro momento em que a autarquia teve conhecimento do pleito da autora.

De todo o exposto, julgo o pedido deduzido na presente ação, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade em favor de MARIA SANCHES FERNANDES, a partir de 09.03.2001 (fls.114 vº), conforme fundamentação supra.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Sem custas, por isenção legal.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029264-48.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.029264-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : MATILDE DE FREITAS PINI  
ADVOGADO : LYCIA MARIA RIBEIRO AGUIAR MIGUEL RAMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00130-7 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou improcedente** o pedido em ação previdenciária, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa corrigido, a serem eventualmente cobrados nos termos do art.11, § 2º da Lei 1.060/50.

A autora objetiva a reforma da sentença, sustentando que há nos autos provas documentais e testemunhais suficientes para amparar o tempo de serviço para o qual requer a certidão.

Com as contrarrazões do INSS (f. 66-71), subiram os autos a esta egrégia Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 19.08.1954 (f. 6), comprovar o reconhecimento de sua atividade como escriturária, sem o devido registro profissional no período compreendido 02/09/1967 a 31/05/1976, para a contagem de aposentadoria por tempo de serviço. Esclarece que após tal período é que foi registrada na mesma empresa e que continuou lá até 31/10/1979, conforme cópia da CTPS à f. 14.

Para tanto, instruiu a presente demanda com cópia do livro de Registro de Impressão de Documentos Fiscais da empresa IRMÃOS PADOVESI (fl. 7-11), datado de 22/10/1975; cópia da CTPS com o contrato de trabalho na referida empresa, cuja entrada deu-se em 01/06/1976 e a saída deu-se em 31/10/1979 (fl. 12-14); a cópia da 2ª via do título eleitoral, constando como profissão a de escriturária (fl. 15), datada de 04/01/80 e, por fim, a cópia da certidão do Cartório Eleitoral informando que o documento inicial de registro eleitoral (com inscrição em 23/01/1973), foi incinerado em 03/05/1988 (fl. 16).

Quanto à prova testemunhal, o depoente Justino Padovesi informou que ainda possui uma tipografia e afirmou que a autora começou a trabalhar na empresa IRMÃOS PADOVESI em 1967 até 1980 ou 1981, sem a certeza quanto a este prazo final. Acrescentou também que a autora começou a trabalhar por volta dos 14 anos de idade e saiu da empresa apenas depois de casada.

Por seu turno, a testemunha Olívio Carlos de Almeida confirma que a autora começou a trabalhar na IRMÃOS PADOVESI depois de 1965 (comparando as datas com a abertura de sua própria firma de encadernação, que manteve até 1975), acrescentando que a autora começou a trabalhar com pouco mais de 13 anos de idade e, por este motivo, precisou da autorização do pai para poder estudar à noite.

Não obstante a consistência dos testemunhos, dando como início da atividade da autora por volta dos 13 anos, completados em 1967, é necessário adequar o período pretendido por ela ao início de prova material presente nos autos, uma vez que as provas têm que ser contemporâneas aos serviços que se pretende reconhecidos.

Assim, tomando como paradigma o título de eleitor (no qual consta a profissão de escriturária) e sua data inicial de inscrição, deve ser reconhecido à autora o período de 01/01/1973 a 31/05/1976 para efeito de concessão de aposentadoria.

Anote-se que é mister a concessão de um período com menor extensão daquele inicialmente pretendido, pois ao Juízo é vedada a aceitação de prova exclusivamente testemunhal e é imprescindível o início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço em matéria previdenciária.

É o que dispõe o artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/9, para melhor elucidação:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, o entendimento a respeito da impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço, sem início de prova material, já está consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa no precedente a seguir transcrito:

**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. EXTEMPORANEIDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PEDIDO IMPROCEDENTE.**

*1. A declaração de ex-empregador pode ser equiparada a simples depoimento pessoal reduzido a termo, destituído de cunho oficial, com o agravante de não ter sido observado o contraditório.*

*2. Para fins de aplicação do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, o início de prova material deve se basear em documentos contemporâneos à aludida época trabalhada.*

*3. Ação rescisória improcedente. (AR 2822 / CE, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgamento: 28/10/2009, DJe 20/11/2009).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** da parte autora para reconhecer o trabalho urbano no período de 1.º.1.1973 a 31.5.1976, conforme a fundamentação.

Ante a sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029524-28.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.029524-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LINDINAURA RODRIGUES MANFREDI e outros  
: JOSE HENRIQUE MANFREDI  
: MARIA ODETE MANFREDI  
: ANA CLAUDIA MANFREDI  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
SUCEDIDO : AZOR APARECIDO MANFREDI falecido  
No. ORIG. : 98.00.00113-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a habilitação dos herdeiros necessários do segurado falecido, com vistas ao prosseguimento da ação principal.

À fl. 27 sobreveio sentença de homologação da habilitação requerida pela esposa e pelos filhos do segurado falecido. Em razões de recurso de fls. 30/33 o INSS combate a sentença, requerendo o indeferimento do pedido de habilitação, tendo em vista a outorga de procuração por menores sem o necessário instrumento público.

Às fls. 36/37 os habilitandos requereram a juntada do instrumento público de outorga de procuração.

Em grau de recurso, manifestou-se o Ministério Público Federal opinando pelo improvimento do recurso ante a supressão do vício processual pelos habilitandos, com juntada do instrumento público.

Intimado a se manifestar acerca da juntada aos autos dos documentos de fls. 36/37 bem como sobre o parecer ministerial, o INSS manifestou-se à fl. 54/55, requerendo o prosseguimento do feito.

**É o necessário relatório.**

Os habilitandos são carecedores da ação por ausência de interesse processual.

Com efeito, falecido o autor e havendo herdeiros necessários, procede-se à habilitação nos autos principais, independentemente de sentença, conforme estatuído pelo artigo 1.060 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 1.060. Proceder-se-á à habilitação nos autos da causa principal e independentemente de sentença quando:*

*I - promovida pelo cônjuge e herdeiros necessários, desde que provem por documento o óbito do falecido e a sua qualidade;*

Outrossim, dispõe o artigo 112 da Lei nº 8.213/91 que o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, o que é o caso dos ora habilitandos, que se inserem no rol do artigo 16, inciso I, da mesma lei.

Por estas razões, falece aos autores o necessário interesse processual na propositura da presente demanda, sendo despicienda manifestação quanto ao recurso ofertado, o qual, doutra sorte, perdeu seu objeto a partir da juntada aos autos do instrumento público de outorga de procuração e da manifestação do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, reconheço a carência da ação por ausência de interesse processual e **JULGO EXTINTO** o feito sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com vistas a evitar maior morosidade, determino que a procuração juntada às fls. 36/37 destes autos seja desentranhada e juntada aos autos principais, dando-se, após, vistas ao Ministério Público, devendo tais atos ser praticados no Juízo de origem.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029924-42.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.029924-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILSON ANGELO  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 01.00.00125-4 1 Vr INDAIATUBA/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença que  **julgou procedente**  o pedido inicial, para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a citação, sendo as parcelas em atraso acrescidas de correção monetária, na forma da Lei n. 6.899/81 e juros moratórios, na base de 6% ao ano. A autarquia também foi condenada ao reembolso das despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até o dia do pagamento (f. 99-105).

Em suas razões recursais, a autarquia sustenta a impossibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especial em tempo comum, bem como aduz que não restou comprovado o exercício de atividade rural por parte do autor. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios (f. 107-115).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

#### **É o relatório. Passo a decidir.**

Com o intuito de comprovar o alegado labor rural, o autor, nascido em 15.09.1950 (fl. 11), apresentou os seguintes documentos:

- a) cópia de declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo, PR, a qual informa que o autor exerceu atividade rural no período de 1967 a 1975 (f. 47);
- b) cópia de declaração de rendimentos do pai do autor, datada de 29.05.1970, a qual informa que ele era meeiro de propriedade rural (f. 48);
- c) cópias de termos de transferência de lotes rurais, em nome do pai do autor, datados, respectivamente, de 15.09.1971 e 03.05.1977 (f. 45-52);
- d) cópia de procuração outorgada pelo pai do autor em 03.05.1977, na qual ele foi qualificado como agricultor (f. 53-53v.);
- e) cópias de notas fiscais de venda de produtos agrícolas, em nome do pai do autor, datadas de 06.07.1973 e 1º.04.1974 (f. 54-55);
- f) certidão do Instituto de Identificação da Secretaria da Segurança Pública do Paraná, a qual informa que o autor declarou exercer a profissão de lavrador em 16.12.1971, época da emissão da 1ª via da sua Carteira de Identidade (f. 58);
- g) cópia de nota fiscal de venda de produto agrícola, em nome do autor, datada de 1º.03.1975 (f. 60).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo informaram que o autor trabalhou como lavrador desde a infância até 1975 (f. 92-97).

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente início de prova material acrescido de prova testemunhal, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.

2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.

3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rurícola do recorrente.

(...)

5. Recurso provido."

(REsp 854.187/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJE 17/11/2008)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. No mais, é pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF da 3ª Região, 10ª Turma; AC 2009.03.99.021999-0/SP; Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 09/11/2010, DJF3 CJ1:18/11/2010, p. 1488).

Inferre-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 15.09.1950, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1962, tal qual requerido pelo autor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, entre 1962 e 1975, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo."*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e

convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5 /SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados aos autos laudos técnicos periciais, f. 31-44, atestando que o autor esteve exposto a agentes agressivos físicos e químicos, nos períodos de 15.04.1976 a 31.03.1981 e de 13.07.1981 a 03.07.1989, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora completou mais de 35 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (31.08.2001- f. 70v.), em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n. 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para fixar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros moratórios, limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, bem como para explicitar a isenção de custas processuais da autarquia, tudo na forma acima preconizada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032007-31.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.032007-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : PAULO ROBERTO BRAGA  
ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 01.00.00009-9 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora, em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado pelo autor, para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 1968 a 1978. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca (f. 172-175).

Em suas razões recursais, o autor pleiteia o reconhecimento do exercício de atividades especiais rurais e urbanas, e, por conseguinte, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Pedes, ainda, que as parcelas em atraso sejam acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como requer a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% da condenação (f. 177-182).

Por sua vez, a autarquia, em sua apelação, sustenta que não restou comprovado o alegado labor rural exercido pelo autor (f. 206-208).

Com as contrarrazões (f. 210-213 e 216-221), os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório. Passo a decidir.**

Com o intuito de comprovar o alegado labor rural, o autor, nascido em 22.05.1959 (f. 14), apresentou os seguintes documentos:

- a) cópia de certidão de casamento do pai do autor, realizado em 30.07.1955, na qual ele foi qualificado como lavrador (f. 15);
- b) cópia de certificado de dispensa de incorporação do autor, expedido em 02.05.1978, no qual ele foi qualificado como lavrador (f. 16).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo, informaram que o autor trabalhou como lavrador no período de 1968 a 1978 (f. 163-165).

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente início de prova material acrescido de prova testemunhal, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*

*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*

*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rural do recorrente.*

*(...)*

*5. Recurso provido."*

(REsp 854.187/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. No mais, é pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF da 3ª Região, 10ª Turma; AC 2009.03.99.021999-0/SP; Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 09/11/2010, DJF3 CJ1:18/11/2010, p. 1488).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 22.05.1959, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 22.05.1971, data em que completou doze anos de idade.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de ruralista, entre 22.05.1971 e 1º.10.1978, considerando que a partir de 02.10.1978 o autor iniciou seu trabalho urbano, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de ruralista anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço ruralista para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

As peculiaridades da atividade rural, caracterizada por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Ademais, a parte autora não colacionou aos autos os formulários próprios ou qualquer outro documento a fim de comprovar a insalubridade das atividades por ele exercidas. Assim, não restou comprovado o exercício de atividade em condições especiais.

Impende ainda salientar que não pode ser reconhecido caráter especial no labor rural exercido pelo autor, haja vista que a legislação vigente à época não previa a insalubridade do trabalho na lavoura.

Nesse sentido, colaciono:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*

*RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA.*

*CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.*

*1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

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

(STJ, AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 12/11/2007, p. 329)

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5 /SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foi juntado aos autos laudo técnico pericial, f. 195-198, atestando que o autor esteve exposto a agentes agressivos, no período de 02.10.1978 a 03.04.1989 e de 31.08.1989 a 10.10.1990, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora completou mais de 30 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23.03.2001, f. 123-v.).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n. 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para limitar o reconhecimento do exercício de atividade rural ao período de 22.5.1971 a 1º.10.1978, bem como **dou parcial provimento à apelação do autor** para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação, sendo as parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, tudo na forma da fundamentação.

Em caso de preenchimento dos requisitos à aposentadoria integral, no transcurso da presente ação, fica facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037119-78.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.037119-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEMENTE RIBEIRO DIAS  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 99.00.00175-8 1 Vr JARDINOPOLIS/SP  
DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS, contra decisão do MM. Juízo Federal de 1º grau, que, nos autos em epígrafe, julgou procedente o pedido, e concedeu a aposentadoria rural por idade ao autor.

Insurge-se o INSS. Em preliminar, alega prejudicialidade da instância administrativa em relação à judicial. No mérito, aduz não restar caracterizada a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício, bem como das contribuições efetivadas pela segurada.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, descabida a preliminar suscitada.

Pacífico na doutrina e jurisprudência, a independência entre as instâncias administrativa e judicial. Nenhuma lesão ou ameaça de lesão pode ser subtraída à apreciação do Judiciário, não havendo que se falar em prejudicialidade da esfera administrativa, com relação ao direito previdenciário.

No mérito, razão não assiste à autarquia.

Aos trabalhadores rurais, filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91, que implementarem os requisitos da aposentadoria por idade no prazo de até quinze anos após a sua vigência (ou seja, até 24-07-2006), não se lhes aplica o disposto no art. 25, inciso II, mas a regra de transição prevista no art. 143, ambos da Lei de Benefícios.

Os requisitos para a aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91 são, pois, os seguintes: (a) idade mínima de 60 anos para o homem e de 55 anos para a mulher (Lei n.º 8.213, art. 48, § 1º); e (b) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, por tempo igual ao período correspondente à carência do benefício (Lei n.º 8.213, art. 143). A concessão do benefício independe, pois, de recolhimento de contribuições previdenciárias.

*In casu*, constato elementos concretos e contundentes de início de prova material, aptos a escorar os depoimentos testemunhais colacionados, de forma a forjar um arcabouço fático-probatório apto a uma condenação segura da autarquia.

Tais elementos materiais constituem-se de cópia da carteira de trabalho do segurado, onde resta prevalente a atividade de rurícola do segurado, em consonância com os depoimentos colhidos na instrução processual.

O regime de labor rural obedece a uma das espécies de reconhecimento especial, admitindo a comprovação por meio de prova testemunhal, uma vez que, acompanhada de documentação contemporânea à data dos fatos.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PROVA DOCUMENTAL DO GENITOR. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 557 §1º - CPC. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Cópia da certidão de registro de imóveis referente ao imóvel agrícola e cópia da certidão de casamento (26.09.1944), nos quais conta o termo "lavrador" para designar a profissão do genitor, além de cópias dos certificados de cadastro emitidos pelo INCRA, dos anos de 1968 a 1970, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. III - Restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 08.03.1968 a 05.05.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citadão interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. IV - Agravo interposto pelo INSS improvido.*

*(5139 SP 2006.03.99.005139-0, Relator: JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, Data de Julgamento: 14/02/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA. 1. O tempo de serviço rural para fins previdenciários pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do Egrégio STJ. 2. Havendo início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, é de*

*se considerar plenamente comprovado o exercício da atividade rural. 3. A contemporaneidade entre a prova documental e o período de labor rural equivalente à carência não é exigência legal, de forma que podem ser aceitos documentos que não correspondam precisamente ao intervalo necessário a comprovar. Precedentes do STJ. 4. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural. 5. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença "stricto sensu" previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo ("sine intervallo").*  
(SC 0016851-92.2010.404.9999, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 09/02/2011, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/02/2011)

Ante o exposto, não merece guarida o recurso interposto pela autarquia previdenciária, fazendo jus o recorrido ao benefício previdenciário de aposentadoria rural, previsto constitucionalmente.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS, apenas para estabelecer os honorários advocatícios devidos pela autarquia, no montante de 10% das parcelas vencidas até a sentença.

P.R.I. Após, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041662-27.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.041662-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIR UMBERTO ZAMPAR  
ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 02.00.00029-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007036-27.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.007036-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FRANCISCO COVOES  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DOMINGOS e outro  
: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo do benefício, com a inclusão de tempo de tempo de serviço não considerado pela autarquia quando do cômputo da renda mensal inicial. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Submeteu a r. sentença à remessa oficial.

Inconformado, recorre o INSS alegando a improcedência do pedido e pleiteando a redução dos juros de mora.

Houve contrarrazões da parte autora.

Este, o relatório.

**DECIDO.**

Com relação à prescrição quinquenal alegada pela autarquia, considerando devidas as parcelas vencidas apenas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, tal tese não encontra respaldo legal, tendo em vista que a data de início do benefício do autor reporta-se a 16/8/00, bem como a presente demanda foi ajuizada em 20/9/02, não havendo, portanto, parcelas prescritas.

Pois bem. Pleiteia a parte autora o recálculo da sua renda mensal inicial, com a inclusão do tempo de serviço especial exercido nos períodos de 10/87 a 9/88, 11/88 a 6/89, 8/89 a 9/89 e 8/91 a 11/91.

Verifico, inicialmente, que possui a parte autora o direito adquirido à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional, calculada nos termos da Lei nº 8.213/91, antes das alterações previstas na Emenda Constitucional nº 20/98, caso configure melhor hipótese financeira. Deverá o INSS, portanto, calcular a aposentadoria da parte autora, na D.E.R., das duas formas, mantendo implantada aquela que configurar a melhor hipótese financeira. Nem se alegue neste ponto a ausência de dispositivo legal que autorize tal procedimento, na medida em que o direito adquirido está expressamente previsto no art. 5º da Constituição Federal.

Quanto ao cômputo do período pleiteado, os documentos juntados aos autos revelam que a parte autora exerceu atividade laborativa no período de 31/7/75 a 19/7/91, tendo sido reconhecida a insalubridade do respectivo trabalho no laudo técnico pericial acostados aos autos a fls. 71/75, bem como apresenta registro como empresário, no período de 19/10/87 a 18/9/97, sem os devidos recolhimentos no que se refere a esta condição (fls. 150).

Cumprir notar que, não obstante a inadimplência do autor no tocante às contribuições previdenciárias como empresário, verifica-se que, no mesmo período, o demandante exercia atividade laborativa na empresa COSIPA, devendo o referido tempo de serviço ser considerado na apuração da renda mensal inicial do benefício.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo* o "*período do débito corresponde a 10/87 a 09.88, 11.88 a 06.89, 08 e 09/89, 08/91 a 11/91, porém, no mesmo período, o autor era empregado, conforme contagem do tempo de serviço de fl. 128. O autor exerceu atividades concomitantes vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, figurando como empregador e empregado. Na atividade de empregado, o autor completou os requisitos legais para a concessão da aposentadoria. Entretanto, na atividade de empregador, o autor não completou os requisitos legais para a aposentadoria, ocorrendo inadimplência de contribuições. Consta que o autor solicitou a exclusão, referente ao tempo de empregador, da contagem do tempo de serviço (fl. 188). Assim, a aposentadoria deve considerar apenas a condição de empregado do autor, sem interferência da inadimplência de contribuições como empregador. Faculta-se ao réu a cobrança das contribuições através da via própria, sendo incabível a diminuição do tempo de serviço do autor, em razão de inadimplência em atividade excluída da contagem do tempo de serviço.*" (fls. 216).

Desse modo, deve a autarquia proceder ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, mediante a inclusão do período trabalhado na empresa COSIPA, reconhecido como especial.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000723-02.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.000723-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : CASCIMIRO MANOEL SANTANA

ADVOGADO : RENATA MOCO e outro

CODINOME : CASEMIRO MANOEL SANTANA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 64/68), que julgou improcedente o pedido do autor Cascimiro Manoel Santana, ao passo que o mesmo não comprovou o alegado labor campesino. Sem condenação em honorários ante a gratuidade concedida.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação (fls. 73/84), pugnando pela reforma da sentença, alegando que deve o feito ser julgado procedente pois comprovou o tempo de labor rural através dos documentos encartados com a inicial. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

## **É o necessário relatório. Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores. A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora não logrou êxito em juntar aos autos documentos contemporâneos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material mais remota a Certidão de Casamento (fls 11), realizado em 28/02/1974, data esta posterior ao período de labor campesino que o autor pretende ver considerado (janeiro de 1950 a janeiro de 1969).

Ainda, a prova testemunhal produzida é fraca, ao passo que, ao que parece, conheceram o autor já quando este laborava com registro em CTPS.

Assim, ante a inexistência de início de prova material contemporânea ao período que o autor quer ver reconhecido, a improcedência do pleito é medida que se impõe, não merecendo qualquer reforma a sentença proferida.

Pacífica a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional no mesmo sentido:

**"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).**

**1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea. 2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento".**

**(STJ - 6ª Turma, AGRESP 857579, Rel. Des. Conv. CELSO LIMONGI, DJE DATA: 19/04/2010)**

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INADMISSIBILIDADE NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL REFERENTE AO PERÍODO DE AVERBAÇÃO PLEITEADO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL: RURAL E BANCÁRIO. CONVERSÃO. EXPOSIÇÃO A CONDIÇÕES ESPECIAIS PREJUDICIAIS À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.**

*REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República. 2. Para efeito de averbação de tempo de serviço rural, a prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material, contemporânea aos fatos alegados, o que não ocorre na hipótese. Súmula n.º 149/STJ. 3. Não é possível questionar o critério utilizado pela Corte de origem para aferição da exposição do trabalhador rural a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, bem como rever o posicionamento daquele Sodalício sobre a ausência de comprovação do exercício da atividade de Bancário, sob condições especiais, em razão do óbice previsto na Súmula n.º 07 desta Corte Superior de Justiça. 4. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental desprovido".*

(STJ - 5ª Turma, AGRESP 861722, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ DATA:17/12/2007 PG:00304)

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. AUSÊNCIA. I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal. II- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado. III- Apelação improvida".*

(TRF 3ª Região - 8ª Turma, AC 960206, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, DJF3 CJI DATA:10/02/2011 PÁGINA: 543)

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO RURAL NÃO RECONHECIDO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. I. Tendo a sentença sido proferida na vigência da Lei nº 9.469/97, está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial. II. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea. III. Não existe nos autos nenhum documento que constitua início razoável de prova material do labor rural da autora, que restou comprovado apenas por prova testemunhal. IV. Carência cumprida. V. A autora não tem tempo de serviço necessário para a concessão do benefício. VI. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VII. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas".*

(TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 1097875, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 16/12/2010 PÁGINA: 832)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor, mantendo-se *in totum* sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001698-15.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.001698-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : ANA CACOCI BRAJAO

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR PETRI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária reivindicando aposentadoria por idade rural, na qual o juiz "a quo" acolheu a preliminar de coisa julgada e extinguiu o processo sem apreciação do mérito. Decorreu "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos.

**Análise o mérito.**

Razão não assiste ao apelante.

O juiz "a quo", observando através de notícia da parte ré, a existência da ação nº 119/96 da 4ª Vara de Bragança Paulista, com as mesmas partes, causa de pedir, às fls. 111, enviou ofício solicitando o encaminhamento dos autos. Na sentença relata que nas fls.52 dos autos, houve manifesta existência de coisa julgada.

Conforme jurisprudência do E. TRF da 3ª Região:

*AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PEDIDO RESCISÓRIO FUNDAMENTADO NOS INCISOS IV (VIOLAÇÃO A COISA JULGADA) E SUBSIDIARIAMENTE VI (PROVA FALSA) DO ARTIGO 485 DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÕES IDÊNTICAS. AFRONTA À COISA JULGADA. RESCISÃO DO JULGADO NOS TERMOS DO ART. 485 IV DO CPC. EXTINÇÃO DA DEMANDA ORIGINÁRIA NOS TERMOS DO ART. 267 V DO CPC. PREJUDICADO O PLEITO DESCONSTITUTIVO ABALIZADO NO ART. 485 VI DO CPC. I - A Autarquia Previdenciária é dispensada do depósito prévio previsto no art. 488, II, do Código de Processo Civil (ex vi legis, Súmula nº 175, do E. Superior Tribunal de Justiça) e, nos termos do artigo 24, da Lei nº 10.522/02, exonerada de autenticar as cópias reprográficas de quaisquer documentos que apresentem em juízo. II - Ajuizamento de duas ações idênticas, objetivando a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural. III - Ao considerar ser indispensável a existência de início de prova material para a valoração da prova testemunhal, o v. acórdão examinou o mérito do pedido deduzido judicialmente na primeira demanda e, como efeito, conferiu ao julgado uma decisão definitiva, formando assim, coisa julgada material. IV - A Súmula 149 do E. STJ, ao defender que a "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário", não impôs condição da ação e sequer pressuposto processual. Isso porque, a jurisprudência, emanada de Tribunais Superiores, como fonte formal do direito que é, não detém poder vinculante sobre os juízes inferiores, ao contrário, atua como um indicativo, um referencial apto a auxiliá-los no momento de sentenciar. V - Tendo sido negado o benefício de aposentadoria por idade rural, nos autos de nº 341/93, o ajuizamento de uma segunda ação, autos de nº 691/97, com idêntico pedido e causa de pedir, caracteriza a intenção da ré, em obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito, como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento anteriormente mal instruído. VI - Caracterizada ofensa a coisa julgada, não pode prosperar a pretensão formulada pela demandante no feito subjacente, impondo-se sua extinção, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil. VII - Cada um dos possíveis fundamentos da rescisória, enumerados no art. 485, é suficiente por si só para fundamentar o pedido desconstitutivo, de tal sorte que, encontrando-se o pedido rescisório embasado em mais de um inciso, haverá cumulação de ações, diversas e autônomas entre si, conexas pelas partes e pelo petitum. Admitido um dos fundamentos para rescisão, prejudicados estão os demais. VIII - Acolhido o pedido rescisório com fundamento no art. 485, IV, do CPC, prejudicado está o pleito sob o prisma do inciso VI do mesmo dispositivo legal. IX - Isenta de honorária, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS). X - Matéria preliminar rejeitada. Procedência da ação rescisória. Ação originária extinta, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.(AR 200103000054990, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 29/09/2009)*

A ação se examinada ofenderia à coisa julgada.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação. P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000853-77.2002.4.03.6124/SP  
2002.61.24.000853-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR UMBELINO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ LUCATTO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011973-14.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.011973-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : MANOEL FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : EWALDO STEFANO LOURENCO WALCHHUTTER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 44/46) extinguiu o feito sem a resolução do mérito nos termos do artigo 267, I, V, e 295, III do CPC, sob o fundamento de que a autora já havia ajuizado a ação nº 2002.61.23.000860-2 com as mesmas partes, causa de pedir e pedido e que foi julgada improcedente sob o fundamento de que não restara comprovada a incapacidade laborativa do autor.

Em razões de recurso de fls. 48/52, o autor combate a sentença, requerendo a prolação de nova decisão.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

#### **É o necessário relatório.**

De início, cumpre advertir o patrono do autor a ponderar melhor seus argumentos e a expressá-los dentro dos princípios de urbanidade e respeito que devem nortear as partes em Juízo, em especial quando as decisões judiciais contrariam sua pretensões, mesmo porque, da análise dos autos, verifica-se que o causídico incorreu em erro grosseiro e inadmissível para advogados que se arrogam em conhecedores das normas processuais, permitindo que o prazo recursal na ação anterior transcorresse sem a interposição do recurso pertinente.

Todos os argumentos expendidos na presente apelação, excluídos os termos ferinos e que bem caberiam ao causídico se se desse ao trabalho de analisar sua própria desídia, poderiam constar na apelação da ação anterior.

No que tange ao caso concreto.

Sem razão o apelante.

Conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 25/31, a ação nº 2002.61.26.004877-8 foi julgada improcedente em junho de 2002.

Na presente ação, proposta em julho de 2002, o patrono do autor não se houve com a diligência necessária, deixando de juntar aos autos outros documentos que evidenciassem a manutenção da eventual incapacidade laborativa do autor após o trânsito em julgado daquela decisão.

Do exposto e da análise dos autos, verifico que outra não pode ser a solução que não o reconhecimento da coisa julgada, sendo digno de espanto que o patrono da autora não trouxesse fato novo, posterior ao trânsito em julgado da primeira ação, com vistas a demonstrar que se tratava de proposição de ação com fulcro em elementos diferentes dos já dantes analisados.

Assim, tendo em vista que não há nos presentes autos nenhum fato novo, sendo o pedido desta ação fundamentado nos mesmos elementos dantes juntados na ação já transitada em julgado, forçoso o reconhecimento da repetição da ação com as mesmas partes, causa de pedir e pedido, como bem salientou o Juízo "a quo".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da parte autora, mantendo a r. sentença em todos os seus termos.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004781-17.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.004781-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL DOMINGOS CARVALHO

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 01.00.00173-3 1 Vr BURITAMA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037000-32.1996.4.03.6183/SP  
2003.03.99.018568-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO PROATTI  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 96.00.37000-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou improcedentes** os presentes embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário. O INSS foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 100,00 (cem reais).

Objetiva o INSS a reforma da decisão, alegando, preliminarmente, que toda matéria que lhe seja desfavorável seja submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta que não há diferenças a executar, tendo em vista que o colendo STJ julgou improcedente o pedido. Subsidiariamente, assevera ser indevida a aplicação de índices expurgados na correção monetária das diferenças.

Contrarrazões da apelação às f. 75-78, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Rejeito a preliminar relativa ao reexame necessário, haja vista que tal procedimento é imperioso na fase de conhecimento, decorrendo do interesse público, evidenciado nas situações previstas no artigo 475 do CPC, mas não se mostra cabível na fase de execução, uma vez que não previu a necessidade do duplo grau obrigatório quando o processo já se encontra em fase executória (STJ - RESP - 263942/PR - 5º Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. em 20.02.2003, DJU de 31.03.2003, p. 242).

**Da apelação**

Sustenta a autarquia que o acórdão proferido no colendo STJ julgou improcedente o pedido do autor, razão pela qual não haveria diferenças a apurar.

Compulsando os autos, observo que a r. sentença da ação de conhecimento, f. 25-28 dos autos em apenso, condenou o INSS a aplicar o índice integral no primeiro reajuste do benefício do autor, na forma da Súmula 260 do extinto TFR.

A autarquia interpôs recurso de apelação alegando ser indevido o reajuste do benefício por meio da incorporação da URP.

O acórdão proferido no âmbito desta Corte negou provimento ao recurso do INSS, apreciando a matéria contida na apelação.

Consoante a certidão da f. 62, o INSS interpôs agravo de instrumento do despacho que não admitiu recurso especial.

Nesse passo, o autor apresentou o cálculo de liquidação da f. 72-74 do apenso, no qual apurou o montante de R\$ 2.693,88, atualizado para outubro de 1996.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia os embargos à execução de que ora se trata, alegando excesso de execução e requerendo o acolhimento de sua conta de liquidação no valor de R\$ 772,46, atualizado para novembro de 1996.

Em seguida, foi noticiado o julgamento do agravo de instrumento, convertido em recurso especial pelo STJ, f. 25-37 destes autos, no qual foi reconhecida a impossibilidade de incorporação do índice de 26,05%, referente à URP de fevereiro de 1989, cassando o acórdão desta Corte e julgando improcedente o pedido.

Da análise da situação fática descrita, verifico que razão não assiste ao INSS, haja vista a matéria discutida no STJ é divergente do objeto da condenação da sentença de cognição, uma vez que julgou improcedente o pedido de incorporação da URP de fevereiro de 1989, quando o pedido do autor e a condenação imposta ao INSS no Juízo "a quo" foi para a aplicação do índice integral no primeiro reajuste do benefício.

Assim, conclui-se que transitou em julgado a condenação do INSS à aplicação do critério de reajuste previsto na Súmula 260 do extinto TFR, uma vez que essa matéria não foi modificada em grau de recurso.

De outro lado, assinalo que a correção monetária sobre débitos previdenciários, em virtude do seu caráter eminentemente alimentar, deve ser a mais ampla possível, justificando a utilização dos índices expurgados na correção monetária das diferenças devidas, leia-se, a variação integral do IPC.

Desta forma, afigura-se possível a inclusão na correção monetária das diferenças dos índices inflacionários expurgados, se a sentença transitada em julgado não dispuser de outra forma. A esse respeito, confira-se jurisprudência:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA EXEQÜENDA QUE INDICOU O CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA A SER UTILIZADO (SÚMULA Nº 71 DO EX-TFR).*

1. "(...) 2. Sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado, daqueles casos em que não houve tal previsão.
  3. Quando houver expressa indicação, na sentença exequenda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada.
  4. Não estabelecendo, a sentença, os índices de correção monetária a serem utilizados, e pleiteada a incidência dos expurgos inflacionários quando iniciado o processo de execução, é firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sua inclusão, na fase de execução, não viola a coisa julgada, mesmo que não discutidos no processo de conhecimento.
  5. Pleiteada a inclusão dos expurgos na fase de execução e, tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgado, orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não mais pode ser alterado critério de atualização judicialmente reconhecido, para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. Podem, entretanto, ser incluídos os índices relativos a períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória dos cálculos, que poderão, assim, integrar o chamado precatório complementar." (REsp nº 445.630/CE, da minha Relatoria, in DJ 24/3/2003).
2. Embargos acolhidos, sem efeitos modificativos.  
(STJ - EDRESP - 232125, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 31.05.2005, DJU de 01.08.2005, p. 576).

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "captu", do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego seguimento** ao recurso do INSS, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033668-11.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.033668-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
No. ORIG. : 02.00.00040-9 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação contra sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo o exercício de atividade rural nos períodos de 1963 à 1974 e 1987 à 1988, e especial nos períodos de 12/05/1975 à 26/01/1976, 10/03/1976 à 21/10/1977, 01/10/1977 à 08/06/1978, 01/07/1980 à 01/12/1981, 07/05/1981 à 01/12/1981, 03/01/1984 à 02/05/1986, 11/07/1986 à 07/05/1987, 27/07/1989 à 19/12/1995, 24/06/1997 à 09/10/1998 e 06/07/1999 à 10/08/1999, condenando o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data do requerimento administrativo, corrigido monetariamente e com juros de mora de 6% ao ano, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, atingindo somente parcelas vencidas, desde o requerimento administrativo até a implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento das atividades rural e especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Caso mantida a sentença, postula a redução das verbas honorárias, além da data de início do benefício a partir do laudo pericial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Dispensada a revisão na forma regimental.

Em suma, é o relatório.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos. Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis": "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Do tempo de serviço Rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Quanto aos documentos para comprovar o início de prova material, a jurisprudência assim especifica:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Dessa forma, com base nas provas documentais acostadas e considerando a idade do autor, nascido em 17/08/1948, reputo apenas a possibilidade do cômputo do período posterior a 17/08/1962.

No caso em tela, a sentença reconheceu o trabalho rural do autor no período de 1963 à 1974 e 1987 à 1988.

O autor trouxe início de prova material do desempenho da atividade de trabalhador rural por meio da juntada dos documentos em que declarou a profissão de lavrador, dentre eles, certidão de casamento de fls. 20, datada de 04/04/1970, certidão de nascimento das filhas, Nilce Rodrigues de Souza e Cleonice Rodrigues de Souza, de fls. 21/22, datadas de 15/01/1973 e 10/10/1977 e certidão da zona eleitoral de fls. 25, datado de 12/05/1970.

O autor ainda juntou documentos, tais como as certidões de compra e venda de fls. 39 e 38, as quais demonstram de forma indubitável que seu pai, Sr. Cornélio Rodrigues de Souza, qualificado como lavrador, adquiriu uma porção de terra de cinco alqueires da medida paulista em 03/06/1963 e a vendeu em 08/11/73.

Finalmente, também juntou documentos que comprovam que seu pai desempenhou atividade rural, conforme autorização para impressão de nota de produtor de fls. 40, petição noticiando o encerramento de atividade rural (fls. 41), procuração de fls. 42 e certidão de fls. 44, a comprovar que desempenhava referida atividade, levando à conclusão de que a alegação de desempenho de agricultura familiar é verossímil.

Entendimento jurisprudencial reconhece a extensão da condição de trabalhador rural do pai ao seu filho desde que proprietários de imóvel rural e em regime de economia familiar. Ademais, tal condição foi confirmada pela prova testemunhal levada a efeito.

Este o entendimento desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO PEDIDO DE AVERBAÇÃO RURAL SEM JULGAMENTO DO MÉRITO COM FULCRO NO ART.267, IV, DO C.P.C. I -A declaração do sindicato rural, não é apta a se constituir início material de atividade rural, quando ausente a homologação a que alude o art.106, II, da Lei 8.213/91. II - A certidão do imóvel rural onde o autor e seu pai teriam exercido as lides rurais na condição de meeiros, não constitui prova material vez que o proprietário é pessoa estranha ao núcleo familiar do demandante. **III - A jurisprudência, ciente da especial dificuldade na obtenção de prova material do efetivo exercício de atividade rural, admite a utilização de documentos dos pais para estender sua qualificação de rurícola aos filhos, principalmente quando a atividade deu-se em regime de economia familiar, e em momento anterior à maioridade civil, caso dos autos, vez que o autor afirma que o término das atividades teria ocorrido em 1976, época em que, nascido em 12.06.1961, contava com 15 anos de idade. Todavia, não houve a apresentação de documentos nos quais constasse a profissão de rurícola do genitor ou do embargante.** IV - A única testemunha ouvida é insuficiente, por si só, para atestar o exercício da atividade rural (Súmula 149 do STJ), assim, é de se manter os termos do acórdão embargado que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, quanto ao pedido de averbação de tempo rural. V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (TRF3-APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1473728-DÉCIMA TURMA-DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO-DJF3 CJI DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3574).

Por outro lado, não constituem início de prova material a declaração do exercício de atividade rural não homologada pelo INSS (fls.28), assim como o certificado emitido pelo Ministério do Exército (fls. 27) levando em consideração que datilografado em quase sua totalidade, a não ser nos campos relativos à profissão e endereço do interessado, lançados "à mão", cuja veracidade se mostra discutível dada a ausência de comprovação de que fora preenchido pelo Órgão emissor, por ocasião da sua efetiva expedição.

Por fim, as declarações de fls. 45/47 não constituem início de prova material eis que esta E. Corte entende que tal documento tem a mesma força probatória da prova testemunhal.

A esse respeito o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMO INICIAL ALTERADO. HONORÁRIA. I - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, no período de 01 de janeiro de 1978 a 30 de dezembro de 1993, em que o autor exerceu a atividade rural, como lavrador, em regime de economia familiar, e no seu enquadramento como especial e a expedição da respectiva certidão. II - Certidões de casamento e de nascimento da filha, contemporâneas ao período questionado, trazem da qualificação profissional do autor como lavrador e delimitam o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito. III - Prova dos autos é inequívoca quanto ao exercício da atividade na lavoura, no período de 01.01.1990 a 24.07.1991, delimitado pela prova material em nome do autor: certidão de casamento, de 22.09.1990, que atesta a profissão de lavrador, o que é corroborado pelo depoimento das testemunhas, que confirmam o labor rural, nessa época. O termo final foi mantido conforme fixado na sentença, tendo em vista que não houve apelo do autor para sua alteração. IV - Contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1990, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06. V - Não há como atribuir valor probatório aos requerimentos da E.E.P.S.G. "Engº Haroldo Guimarães Pastos", que apontam a profissão de lavrador do genitor, mas não são contemporâneos ao pleito, trazendo informações de época em que o requerente contava entre 9 e 10 anos de idade. Além do que, consta em um dos documentos, a informação de que o autor não trabalhava na época. VI - Declaração Cadastral do Produtor Rural, Notas Fiscais de Produtor e de Entrada e contrato de parceria agrícola, embora comprovem a ligação do genitor à terra, não têm o condão de demonstrar a atividade campesina do requerente. **VII - Declaração de exercício de atividade rural firmada por ex-empregador ou pessoa próxima, equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.** VIII - Inexistência de vedação legal para a contagem do tempo rural para ser acrescido ao trabalho urbano, à exceção do cômputo da carência, a teor do §2º, do art. 55, da Lei nº8.213/91. IX - O razoável início de prova escrita corroborada pela testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade como lavrador, nos termos do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1990 a 24.07.1991. X - Não há que se falar em isenção de custas, tendo em vista que não houve condenação neste sentido. XI - O ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).. XII - Recurso do INSS parcialmente provido.**

(TRF3- AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1186399- OITAVA TURMA- DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE- DJF3 CJI DATA:25/08/2010 PÁGINA: 292)

Assim, considerando que o primeiro vínculo laboral registrado em CTPS data de junho de 1974, está demonstrado o desempenho da atividade rural do autor no período compreendido entre 03/06/1963 e 08/11/73. Contudo, não há como reconhecer o período de 1987 e 1988 tal como determinou a sentença.

Com efeito, o autor apresentou as certidões de nascimento dos filhos Adriano Lima de Souza (fls. 31) e Arlan Lima de Souza (fls. 32), datadas de novembro de 1987 e abril de 1990, respectivamente, onde declarou a profissão de agricultor. No entanto, não é crível que nesses períodos o autor tenha laborado efetivamente como agricultor, conforme declarado nos documentos, eis que no período de abril de 1990 esteve empregado com vínculo laboral registrado em CTPS às fls. 51, o que coloca em dúvida sua declaração de profissão nesse lapso.

Assim, a sentença deve ser parcialmente reformada eis que está demonstrado o trabalho rural do autor apenas no período compreendido entre 03/06/1963 e 08/11/73, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

#### TEMPO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da

denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.

Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008).

No caso em tela, a sentença reconheceu como especiais os lapsos de 12/05/1975 à 26/01/1976, 10/03/1976 à 21/10/1977, 01/10/1977 à 08/06/1978, 01/07/1980 à 01/12/1981, 07/05/1981 à 01/12/1981, 03/01/1984 à 02/05/1986,

11/07/1986 à 07/05/1987, 27/07/1989 à 19/12/1995, 24/06/1997 à 09/10/1998 e 06/07/1999 à 10/08/1999. No entanto, carece de reforma.

No presente caso concreto o autor postulou, conforme item "c" do pedido de fls. 13, o reconhecimento como especial dos períodos de 12/05/75 a 26/01/76, 09/08/78 a 30/11/78, 01/07/80 a 06/02/81, 11/07/86 a 07/05/87, 24/06/97 a 09/10/98, 10/03/76 a 21/07/77, 07/05/81 a 01/12/83, 03/01/84 a 02/05/86, 27/07/89 a 19/12/95 e 01/01/96 a 22/11/96. Assim, a sentença foi proferida com base em pedido que não foi trazido à discussão na causa, e por isso, afastou-se da correlação que impede o magistrado de decidir a lide fora dos limites em que foi proposta, conhecendo questões não suscitadas pela parte (art.128 do CPC).

O magistrado deve aplicar as normas do Código de Processo Civil ao prolatar a sentença, observando as regras dos artigos 458 e seguintes, decidindo a questão jurídica de forma certa e determinada, com a aplicação do direito ao caso concreto tal como apresentado na peça exordial.

Dessa forma, não havendo correlação lógica entre pedido e sentença, esta deve ser anulada ou reduzida, a fim de que a autora tenha seu pedido examinado, recebendo a adequada prestação jurisdicional.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, sintetizados nas seguintes ementas, no particular:

*"É no pedido que se encontra a delimitação da causa para o julgador, nem, mais nem menos. É este o sentido do princípio da correlação, ou seja, o juiz deve julgar o que lhe foi apresentado, pois é defeso ao Poder Judiciário agir de ofício, ainda mais em lides de natureza privada e direito disponível."*

(REsp nº 595.904/RJ, relator Ministro Paulo Medina, DJ de 08/03/2004)

*"O juiz deve, tendo em vista o princípio da correlação entre o pedido e a sentença, consagrado nos arts. 128 e 460 do CPC, decidir a demanda nos limites do pedido do autor e da resposta do réu, portanto é vedado ao julgador proferir sentença fora do pedido ("extra petita")."*

(REsp nº 103093/ES, relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 25/02/98).

Dessa forma, cabe ao Tribunal, previamente à própria análise do reexame necessário e das razões de apelação, verificar se a decisão proferida pelo Juízo "a quo" atendeu às normas de ordem pública direcionadas à adequada prestação jurisdicional, cumprindo as disposições dos artigos 128, 458 e 460 do CPC. Ainda, cabe verificar também se o magistrado cumpriu com sua função constitucional de prestar a jurisdição, atendendo ao pedido formulado.

Nesse sentido, a parte dispositiva da sentença deve ser reduzida, de ofício, visando assegurar a correlação lógica buscada a partir da petição inicial.

O autor logrou comprovar o desempenho da atividade de segurança/vigilante, munido de arma de fogo, de forma habitual e permanente no que tange aos períodos de 10/03/76 a 21/07/77 (fls. 108), 01/07/80 a 06/02/81 (fls. 106), 07/05/81 a 01/12/83 (fls. 98), 03/01/84 a 02/05/86 (fls. 99), 11/07/86 a 07/05/87 (fls. 107), 27/07/89 a 19/12/95 (fls. 100) e 24/06/97 a 09/10/98 (fls. 97), com enquadramento no código 2.5.7, do Decreto 53.831/64.

Por outro lado, exerceu ainda a atividade de "guarda noturno" no que se refere ao período de 12/05/75 a 26/01/76, munido de cassetete e apito, sem utilização de arma de fogo, consoante formulário anexado aos autos (fls 103/104). Assim, não há que se falar em enquadramento no código 2.5.7, do Decreto 53.831/64.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A EC 20/98 AFASTADA. APLICAÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. INADMISSIBILIDADE. I. Em face da decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, concluiu-se pela impossibilidade de aplicação de regime híbrido, ficando inviável o cômputo de tempo de serviço posterior a publicação da EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição impostas pelo art. 9º da referida emenda. II. Limitação do cômputo do período para efeito de cálculo da aposentadoria proporcional do agravante até 15/12/1998, em consonância com o entendimento sufragado no RE nº 575.089-2/RS, uma vez que o autor, na data do requerimento administrativo, ainda não havia implementado o requisito etário (53 anos). III. Tendo a Ilma. Julgadora explicitado que afastava o reconhecimento da atividade especial, por não ficar caracterizada a exposição a ruído superior a 80 decibéis, caberia à parte autora opor novos embargos de declaração apontando o eventual erro de fato, sob o argumento de que a especialidade não devia ser atribuída ao agente ruído e sim em face da atividade de vigia exercida pelo autor, o que não se verificou no momento oportuno, ocorrendo, assim, a preclusão temporal. IV. Ademais, embora comprovado que o autor exerceu a função de vigia no período de 12-06-1985 a 11-07-1986, tal atividade não pode ser considerada como especial, uma vez que no formulário acostado na fl. 119 não restou comprovado o uso de arma de fogo, sem a qual o segurado não pode ser equiparado a guarda. IV. Agravo a que se nega provimento. (TRF3,AC- Apelação Cível Nº 1245927, Décima Turma, Relator: Juiz Walter do Amaral,DJF3 CJI DATA:15/12/2010 PÁGINA: 795)*

No que toca aos períodos de 09/08/78 a 30/11/78 e 01/01/96 a 22/11/96, juntou os formulários de fls. 105 e 101, respectivamente. No entanto, a sentença não reconheceu referidos períodos. Assim, à míngua de recurso da parte autora nesse aspecto, devem ser computados como tempo comum.

Assim, a sentença deve ser reformada eis que comprovado trabalho desempenhado de atividades em condições especiais para fins de conversão em tempo comum quanto os períodos de 10/03/76 a 21/07/77 (fls. 108), 01/07/80 a 06/02/81 (fls. 106), 07/05/81 a 01/12/83 (fls. 98), 03/01/84 a 02/05/86 (fls. 99), 11/07/86 a 07/05/87 (fls. 107), 27/07/89 a 19/12/95 (fls. 100) e 24/06/97 a 09/10/98 (fls. 97).

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para o benefício proporcional.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Assim, a somatória do tempo de serviço do autor alcança um total de 36 anos, 9 meses e 1 dia até 15/12/1998, na data do requerimento administrativo, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei 8.213/91.

Ainda deve ser revista a condenação do autor ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, conforme orientação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Nos demais aspectos, permanece a sentença tal como lançada.

## DISPOSITIVO

Diante do exposto, reduzo, de ofício, a sentença aos limites do pedido e, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034506-51.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.034506-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCO GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALDA FRANCISCO DE ASSIS RIBEIRO  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP  
No. ORIG. : 02.00.00058-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

## DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS, contra decisão do MM. Juízo Federal de 1º grau, que, nos autos em epígrafe, julgou procedente o pedido, e concedeu a aposentadoria rural por idade à autora.

Insurge-se o INSS. Em preliminar, alega ausência de fundamentação do *decisum*, que não teria se manifestado sobre o cadastro da autora como contribuinte individual, o que, segundo alega, teria descaracterizado a condição de rurícula da mesma. No mérito, aduz não restar caracterizada a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício, bem como das contribuições efetivadas pela segurada.

É o relatório.

**Decido.**

A preliminar suscitada confunde-se com o mérito, e com ele será analisado.

No mérito, razão não assiste à autarquia.

Aos trabalhadores rurais, filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91, que implementarem os requisitos da aposentadoria por idade no prazo de até quinze anos após a sua vigência (ou seja, até 24-07-2006), não se lhes aplica o disposto no art. 25, inciso II, mas a regra de transição prevista no art. 143, ambos da Lei de Benefícios.

Os requisitos para a aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91 são, pois, os seguintes: (a) idade mínima de 60 anos para o homem e de 55 anos para a mulher (Lei n.º 8.213, art. 48, § 1º); e (b) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, por tempo igual ao período correspondente à carência do benefício (Lei n.º 8.213, art. 143). A concessão do benefício independe, pois, de recolhimento de contribuições previdenciárias.

*In casu*, constato elementos concretos e contundentes de início de prova material, aptos a escorar os depoimentos testemunhais colacionados, de forma a forjar um arcabouço fático-probatório apto a uma condenação segura da autarquia.

Tais elementos materiais constituem-se de cópia da certidão de casamento da autora, contrato de compra e venda e termo de partilha de bens do marido.

O fato de a apelada possuir inscrição como contribuinte individual não desnatura a natureza de atividade rural, prestada em entidade familiar, não havendo que se falar em característica empresarial do trabalho prestado.

O regime de labor rural obedece a uma das espécies de reconhecimento especial, admitindo a comprovação por meio de prova testemunhal, desde que, acompanhada de documentação contemporânea à data dos fatos.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PROVA DOCUMENTAL DO GENITOR. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 557 §1º - CPC. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Cópia da certidão de registro de imóveis referente ao imóvel agrícola e cópia da certidão de casamento (26.09.1944), nos quais conta o termo "lavrador" para designar a profissão do genitor, além de cópias dos certificados de cadastro emitidos pelo INCRA, dos anos de 1968 a 1970, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. III - Restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 08.03.1968 a 05.05.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. IV - Agravo interposto pelo INSS improvido.*

(5139 SP 2006.03.99.005139-0, Relator: JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, Data de Julgamento: 14/02/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F)

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA. 1. O tempo de serviço rural para fins previdenciários pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do Egrégio STJ. 2. Havendo início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, é de se considerar plenamente comprovado o exercício da atividade rural. 3. A contemporaneidade entre a prova documental e o período de labor rural equivalente à carência não é exigência legal, de forma que podem ser aceitos documentos que não correspondam precisamente ao intervalo necessário a comprovar. Precedentes do STJ. 4. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural. 5. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser*

*efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença "stricto sensu" previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo ("sine intervallo").*  
(SC 0016851-92.2010.404.9999, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 09/02/2011, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/02/2011)

Ante o exposto, não merece guarida o recurso interposto pela autarquia previdenciária.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso do INSS.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004395-90.2003.4.03.6117/SP  
2003.61.17.004395-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JOSE LABARCE  
ADVOGADO : EMILIO LUCIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedentes** os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, para reconhecer a inexistência de diferenças em favor da parte exequente. Não houve condenação em honorários advocatícios, em face de o embargado ser beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva o embargado a reforma da decisão, alegando, em síntese, que há diferenças a apurar em seu favor, aduzindo que pleiteou na inicial do processo de conhecimento as diferenças de correção monetária do pagamento do benefício efetuado com atraso.

Contrarrazões da apelação às f. 29-31.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Razão não assiste ao apelante, haja vista que o v. acórdão da ação de conhecimento originária destes embargos, f. 74-79 do apenso, deu provimento à remessa oficial e ao apelo do INSS, para reformar a sentença de cognição e julgar improcedente o pedido do autor.

Assim, como o exequente deixou transcorrer *al albis* o prazo para a interposição de recurso contra o *decisum*, que transitou em julgado em 09.02.2001, conforme atesta a certidão da f. 81 dos autos principais, não há que se admitir, nesse momento processual, o seu apelo quanto ao reconhecimento de diferenças não albergadas pela decisão exequenda.

Nessa linha dispõe o art. 473, do Código de Processo Civil, que *é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.*

Confira-se, ainda, jurisprudência:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRECLUSÃO. PRECEDENTE.**

*1. Não se insurgindo a autarquia previdenciária, em sede de apelação, tampouco de contra-razões ao recurso especial, contra o termo inicial do benefício previdenciário fixado na sentença de primeiro grau, impõe-se a preservação da decisão monocrática, em face de inequívoca preclusão. Precedente.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 873.931/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 15/09/2008)*

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. NÃO-IMPUGNAÇÃO DA PARTE ADVERSA NO MOMENTO OPORTUNO. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Verifica-se a ocorrência de preclusão consumativa do direito da parte ora agravante, que, em suas contra-razões ao recurso, nada alegou a respeito da tempestividade do especial.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 782.142/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2006, DJ 19/06/2006, p. 196)*

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso da parte embargada**, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007956-95.2003.4.03.6126/SP  
2003.61.26.007956-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO TONHON

ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a utilização dos salários-de-contribuição recolhidos pela ex-empregadora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Submeteu a r. sentença à remessa oficial.

Inconformado, recorre o INSS alegando a improcedência do pedido.

Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária.

Houve contrarrazões da parte autora e do INSS.

Este, o relatório.

**DECIDO.**

Insta salientar que o benefício do autor foi concedido em 29/11/93.

Aplica-se, ao caso, a prescrição de cinco anos, consoante artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91, contado o prazo da data do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

A ação foi ajuizada em 7 de novembro de 2003. Assim, considerando a prescrição de cinco anos, prescritas todas as prestações anteriores a 7 de novembro de 1998.

Pois bem. Pleiteia a parte autora o recálculo da sua renda mensal inicial, com a aplicação dos salários-de-contribuição recolhidos pela ex-empregadora, empresa Black & Decker, em decorrência de acordo firmado em reclamação trabalhista.

Conforme manifestação de fls. 73/77, em 4/7/00, foi celebrado acordo trabalhista entre o autor e a empregadora, empresa Black & Decker, no qual determinou-se o recolhimento de contribuições previdenciárias sobre verbas não indenizatórias, sendo o referido recolhimento efetuado em 31/7/00.

Cumprir notar, ainda, que os documentos juntados aos autos a fls. 7/23, revelam que o autor foi demitido pela empresa acima mencionada em 1º/3/91 e que, após a demissão, o demandante continuou recolhendo contribuições na qualidade de segurado facultativo, no período de maio/91 a 10/93. Como bem asseverou o Juízo *a quo* os "valores constantes destes documentos conferem com aqueles existentes na carta de concessão de fl. 07, o que demonstra que o valor recolhido pela ex-empregadora não integrou o período básico de cálculo do benefício do autor" (fls. 88).

Verifica-se, portanto, que, mesmo não tendo o INSS integrado a lide na Justiça do Trabalho, resta evidente o direito da parte autora ao recálculo da sua renda mensal inicial, tendo em vista que os valores dos salários-de-contribuição compreendidos no período básico de cálculo foram majorados em decorrência do acordo homologado na reclamação trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*-As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ, REsp nº 720340/MG, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 9/5/05)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.**

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.*

*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ de 8/9/08)*

Desse modo, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a utilização dos novos valores dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, consoante o acordo homologado na lide trabalhista.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à apelação do INSS ao recurso adesivo do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013856-82.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.013856-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : MARIA BARBOSA DOS ANJOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS interpostos em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado na petição inicial. Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que cada parte deverá arcar com os respectivos honorários advocatícios.

Submeteu a r. sentença à remessa oficial.

Inconformado, recorre o INSS alegando, em preliminar, a nulidade da sentença, porquanto *ultra petita* e a prescrição quinquenal das parcelas. No mérito sustenta a prescrição da aplicação da Súmula nº260, do TFR e do art. 58, do ADCT. Requer, ainda, a redução dos juros de mora.

Em suas razões de apelação a parte autora pleiteia a atualização monetária das parcelas pagas com atraso, bem como o reajuste do benefício pelos índices URP, INPC/IPC, IRSM, URV e IPC-r. Requer a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Houve contrarrazões da parte autora.

Este, o relatório.

#### **DECIDO.**

Verifico que há vício na sentença, bastante para ensejar nulidade. Evidente pequeno descompasso entre os pedidos formulados e o consagrado no *decisum*, mais precisamente o alusivo ao recálculo da renda mensal inicial pela ORTN/OTN, não contemplado na inicial. Nesse aspecto, a sentença é *ultra petita*, pois condenou o INSS em tema não requerido deixando de apreciar os pedidos formulados pela autora.

Não é caso, todavia, de devolver os autos à origem para novo julgamento. Muito embora o pedido formulado na inicial não tenha sido objeto de apreciação pelo juízo de primeiro grau, como o feito versa questão unicamente de direito e está em condições de imediato julgamento, na forma do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, cabe aqui decidi-lo: Pois bem. Pleiteia a autora a correção monetária das parcelas pagas com atraso, bem como o reajuste do benefício, sem a aplicação de redutores, com a adoção dos critérios previstos na Súmula nº 260, do TFR, e no art. 58 do ADCT, e pelos índices de 26,06% (URP de junho/87), 26,05% (URP de fevereiro/89), IPC integral de janeiro/89 (42,72%), março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%) e fevereiro/91 (21,87%).

Insta salientar que o benefício da autora foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Aplica-se, ao caso, a prescrição de cinco anos, consoante artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91, contado o prazo da data do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

A ação foi ajuizada em 20 de novembro de 2003. Assim, considerando a prescrição de cinco anos, prescritas todas as prestações anteriores a 05 de abril de 1994.

Diz o objeto com a Súmula 260 do TFR:

*"Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado."*

No tocante à Súmula 260 do extinto TFR, a segunda parte de seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte incidiu até 04.04.89, uma vez que a partir daí passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);*

*"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).*

No mesmo sentido, é a Súmula 25 desta Corte:

*"Súmula 25. Os benefícios previdenciários concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988 serão reajustados pelo critério da primeira parte da Súmula n. 260 do Tribunal Federal de Recursos até o dia 04 de abril de 1989."*

Assim, considerando o prazo prescricional acima estabelecido, eventuais parcelas devidas em razão da incidência da Súmula 260 do extinto TFR no benefício de aposentadoria auferido pelo autor encontram-se prescritas, sendo certo, como visto, que eventuais efeitos da referida súmula não ultrapassam 04 de abril de 1989.

Por fim, não houve qualquer elemento de prova que indique o descumprimento ao disposto no artigo 58 do ADCT. Veja-se que somente em havendo determinação para o recálculo da renda mensal inicial é que se verificariam reflexos para tal dispositivo constitucional transitório. A pretensão da Súmula 260 do TFR relativa ao primeiro reajuste do benefício não afeta o cálculo do artigo 58 do ADCT, que toma por base o valor inicial, o da concessão, e não o valor reajustado, ainda que pelo primeiro reajuste.

Logo, em razão da prescrição e da inexistência de demonstração de incorreção no cálculo do artigo 58 do ADCT, improcede a pretensão.

Com relação aos índices integrais do IPC de janeiro/89 (42,72%), março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%) e fevereiro/91 (21,87%), é pacífico na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça que os segurados não têm direito à incorporação de expurgos inflacionários nos benefícios previdenciários, tanto nos reajustes da renda quanto na atualização dos salários de contribuição.

A discussão nos autos não é atinente à atualização monetária de parcelas em atraso apuradas em conta de liquidação, situação que daria ensejo à adoção de índices inflacionários, diferentemente da hipótese idealizada pela parte autora, cujos índices de correção monetária são aqueles previamente definidos em lei.

A respeito, transcrevo os seguintes textos de ementas de aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.*

*1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.*

*2. Embargos Declaratórios acolhidos."*

*(STJ; EREERS nº 164778/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 27/03/2001, DJ 07/05/2001, p. 158);*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).*

*2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decisor.*

*3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.*

*4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes." (STJ; EDRESP nº 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 409);*

*"Descabe a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, devendo-se aplicar o índice previsto na legislação pertinente. - Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."*

*(STJ; REsp nº 211253/SC, Relator Ministro Vicente Leal, j. 25/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 211).*

Não há nos autos qualquer elemento ou questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana indicada, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais apontados são suficientes para, por si sós, dar adequada solução à lide.

Cumpre ressaltar, ainda, que, com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º *verbis*:

*Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

.....

*§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.*

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios de antecipação previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste e o período quadrimestral, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício. Assim, o segurado tinha garantido o direito às antecipações no percentual excedente a 10%, as quais seriam compensadas na data-base.

Desta forma, os resíduos de 10% do IRSM verificados nos meses que compuseram o quadrimestre-base foram incorporados no reajuste efetivado na respectiva competência. A exemplo disso, as antecipações verificadas nos meses de novembro e dezembro foram compensadas quando do reajuste efetivado no mês de janeiro de 1994.

Entretanto, com a edição da Medida Provisória 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8880/94, houve a expressa revogação da Lei nº 8.700/93, bem como do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, culminando, assim, pela extinção do critério de antecipações do percentual excedente a 10% da variação do IRSM, determinando, ainda a conversão do valor nominal do benefício em URV, a partir de 01 de março de 1994. Confira-se:

*Art. 20 - Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:*

*I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente.*

*II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.*

*(...)*

*§ 3º - Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro.*

Assim, não causa qualquer ofensa ao direito adquirido do segurado a não inclusão do percentual de 10% referente a janeiro de 1994 e 39,67% em fevereiro de 1994, uma vez que não se aperfeiçoou o lapso temporal necessário, diante da revogação da Lei nº 8.700/93.

A propósito, colaciono o julgado que segue:

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CONVERSÃO EM URV - LEI 8.880/94 - LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - IPC - INPC - REVISÃO - JUROS MORATÓRIOS - ART. 219, DO CPC - ARTS. 1.536, PARÁGRAFO 2º E 1.062, DO CCB - SÚMULA 204/STJ.**

- *Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*  
- *Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.*

- *Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.*

- *A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes.*

- *Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, fixando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores dos benefícios. Incabível a aplicação do IPC.*

- *Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida. Súmula 204/STJ.*

- *Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a partir da citação válida. Precedentes.*

- *Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

(STJ; RESP 456805; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ de 19.12.2003, pág. 571)

É de se observar que a Lei nº 8.880/94 instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Desta forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

- *Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

- *A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

- *Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).*

- *Recurso conhecido e provido.*

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

Cumpra esclarecer que qualquer pretensão de reajuste em maio de 1996 com a utilização do INPC acumulado no período de maio/95 a abril/96, não guarda amparo jurídico, uma vez que não houve ofensa ao direito adquirido a sua não incidência, de vez que, com a edição da Medida Provisória nº 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Ademais, o artigo 8º da Medida Provisória nº 1415/96 estabeleceu que *"a partir da referência maio de 1996 o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880/94."* De outra parte, o artigo 10 do mesmo texto legal revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94, o qual instituía o IPC-r como fator de reajuste dos benefícios.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.**

- *Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

- *A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

- *O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.*

- *Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*

(STJ; RESP 277230; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ 10.09.2001, pág. 410)

Observa-se que, com relação aos reajustes dos benefícios previdenciários, não consta que o INSS tenha deixado de observar a legislação vigente.

Verifica-se, que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios nos termos da legislação vigente, atende ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto na Carta Magna.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

(...)

Por fim, observo que não consta dos autos nenhuma prova no sentido de que a autarquia efetuou o primeiro pagamento do benefício da parte autora após o prazo legal.

Portanto, improcede a pretensão.

Todavia, na linha da jurisprudência desta I. Corte, não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, considerando a gratuidade, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante de todo o exposto, nos termos do artigo 557 § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial e nego seguimento ao recurso da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000072-02.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.000072-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO OSWALDO BOSQUE

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP

No. ORIG. : 00.00.00028-0 1 Vr OLIMPIA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu

que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000743-25.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.000743-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SOFIA GORI BERNARDI

ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI

No. ORIG. : 02.00.00250-6 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de aposentadoria por idade, na qual o pedido foi julgado procedente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

#### **Análise o mérito.**

Trata-se de ação proposta por Sofia Gori Bernardi em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora, na condição de segurada da Previdência Social, pleiteia a concessão de aposentadoria por idade.

Alega possuir os requisitos legais previstos nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual almeja o benefício referido.

É certo que a autora possui mais de 60 anos, conforme documentação acostada aos autos.

Além disso, a autora comprovou efetivamente seu trabalho urbano, no período de carência exigido.

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou o tempo fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexistência de concomitância do seu implemento (artigo 102, § 1º, da Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10-12-97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*

*2 - Precedentes.*

*3 - Recurso conhecido e provido."*

(STJ - Classe: RESP - Proc. nº 200100413943 - UF/RS - 6ª TURMA - DJ DATA: 04/02/2002 - P. 598 - Relator(a): PAULO GALLOTTI).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. CARÊNCIA E IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

A perda da qualidade de segurado não importa perecimento do direito à aposentadoria por idade, se implementada a carência legal, vier a completar o requisito da idade. Precedentes do STJ.

Recurso conhecido e provido."

(STJ - Classe: RESP - Proc. nº 200100736430 - UF/SP - 5ª TURMA - DJ-Data: 08/10/2001 - p. 245 - Relator(a): GILSON DIPP).

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor a manutenção da r. sentença.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001284-58.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.001284-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ANA MARIA ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDVALDO BOTELHO MUNIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP

No. ORIG. : 03.00.00003-7 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 66/68) julgou improcedente o pedido, considerando que não há comprovação da dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido.

Em razões de recurso de fls. 70/77, a autora combate a sentença, alegando ter preenchido todos os requisitos necessários ao recebimento do benefício.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

*1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.*

*2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalho - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data: 01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Tratando-se de requerimento de pensão por morte de filho, os pais deverão comprovar a dependência econômica preexistente ao óbito do segurado, nos termos do artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, não sendo possível alegar fato superveniente ao passamento.

A este respeito confirmam-se os seguintes julgados: STJ - AGRESP 200701344510 AGRESP no RESP - 961907 - Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho - 5ª Turma - Fonte: DJ DATA:05/11/2007 PG:00369; STJ - RESP 200500792384 RESP - 750087 - Relatora: Min. Maria Thereza De Assis Moura - 6ª Turma - Fonte: DJ DATA:07/05/2007 PG:00368, e; TRF 3ª REGIÃO - AC 200461190038518 AC - 1219957 - Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos - 9ª Turma - Fonte: DJF3 CJ1 Data:08/10/2010 PÁGINA: 1388.

No que tange ainda a dependência econômica do menor, cumpre ressaltar que o artigo 33, § 3º da Lei nº 8.069/90, conferiu à criança e ao adolescente a condição de dependente daquele que o tivesse sob guarda, inclusive para fins previdenciários. Assim, não obstante a Legislação Previdenciária não inserir os netos no rol de dependentes, estes terão direito ao recebimento do benefício, desde que comprovada a concessão da guarda aos avós.

A este respeito confirmam-se os seguintes arestos: STJ - AGRESP 200501638114 AGRESP no Recurso Especial - 785689 - Relatora: Jane Silva (Desembargadora Convocada Do TJ/MG) - 6ª Turma - Fonte: DJE data:15/09/2008; STJ - RESP 200101494167 RESP - RECURSO ESPECIAL - 380452 - Relator: Min. Jorge Scartezini - 5ª Turma - Fonte: DJ data:04/10/2004 pg:00336.

Outrossim, tratando-se de Guardião falecido na vigência da Lei nº 8.213/91, na redação determinada pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, não há que se falar em dependência econômica do menor sob guarda, tendo em vista a prevalência da legislação previdenciária sobre o ECA, sendo certo que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente pra fins previdenciários a partir da entrada em vigor da aludida lei. Assim, na data do óbito do segurado, a parte autora não era mais considerada dependente, sendo indevida a concessão do benefício de pensão por morte.

Nestes termos o seguinte julgado da Terceira Seção do Colendo STJ:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. MENOR SOB GUARDA. LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE. APLICAÇÃO.**

1. A redação original do § 2º do artigo 16 da Lei de Benefícios equiparava a filho o menor que, por determinação judicial, estivesse sob a guarda do segurado. Ocorre que, por força da Medida Provisória nº 1.523, de 14/10/1996, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, foi o menor sob guarda excluído da relação de dependentes.

2. De outra parte, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.060/1990), reza, no art. 33, § 3º, que "a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários".

3. Diante desse conflito aparente de normas, o critério que melhor soluciona a controvérsia em exame é o da especialidade, ou seja, o diploma de regência do sistema de benefícios previdenciários, de caráter especial, deve prevalecer sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, este de caráter geral no confronto com aquele sobre o tema controvertido.

4. Assim, uma vez que o óbito do segurado instituidor, fato gerador do benefício, ocorreu em 4/5/1999 (fl. 90), vale dizer, após a modificação legislativa que excluiu o menor sob guarda do rol de dependentes de segurado da Previdência Social, incabível a concessão da pensão.

5. Entendimento firmado por este Colegiado, na sessão de 26/3/2008, no julgamento do EREsp nº 844.598/PI, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido. 6. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ - ERESP 200500821356 ERESP - Embargos De Divergencia No Recurso Especial - 696299 - Relator: Ministro Paulo Galotti - Terceira Seção - Fonte: DJE DATA:04/08/2009)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. INCABIMENTO.**

1. "Esta Corte já decidiu que, tratando-se de ação para fins de inclusão de menor sob guarda como dependente de segurado abrangido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, não prevalece o disposto no art. 33, § 3º do Estatuto da Criança e Adolescente em face da alteração introduzida pela Lei nº 9.528/97." (REsp nº 503.019/RS, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 30/10/2006).

2. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ - ERESP 200700014195 ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 844598 - Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO - TERCEIRA SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:17/02/2009)

Portanto, a partir da Lei nº 9.528/97, o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente para fins previdenciários.

Decorrência lógica do acima exposto é que ao Guardião é vedada a alegação de dependência econômica em relação ao menor sob guarda, muito menos quando este atinge a maioridade, tendo em vista a notória contradição jurídica e fática entre a norma que busca salvaguardar o bem estar do menor hipossuficiente e a alegação de que o guardião tornou-se dele dependente.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 23 comprova o falecimento do Sr. Paulo Sérgio de Oliveira, ocorrido no dia 25 de novembro de 2001.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pela CTPS de fls. 09/18, que comprova o exercício de atividade laborativa até a data do óbito.

A autora, entretanto, não comprovou a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Com efeito, o documento de fl. 20 comprova tão somente que a autora foi nomeada Guardiã do segurado falecido quando este tinha 06 (seis) anos de idade, não havendo nos autos nenhum documento que demonstrasse que tivesse permanecido sob tutela da autora até completar a maioridade ou que tenha se tornado mantenedor dela após os dezoito anos de idade.

Destarte, diante da ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006824-87.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006824-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VIRGINIA APARECIDA DE ARAUJO CHERUBIN  
ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 00.00.00190-0 1 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS, contra decisão do MM. Juízo Federal de 1º grau, que, nos autos em epígrafe, julgou procedente o pedido, e concedeu a aposentadoria rural por idade à autora.

Insurge-se o INSS. Em preliminar, alega estar caracterizada a sentença como *ultra-petita*, uma vez que o pedido contido na inicial não dizia respeito à gratificação natalina. No mérito, aduz não restar caracterizada a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício, bem como das contribuições efetivadas pela segurada.

É o relatório.

### **Decido.**

Inicialmente, totalmente descabido o quanto aduzido em preliminar.

Trata-se a gratificação natalina de verba alimentar inerente ao salário, verba esta consagrada constitucionalmente, não havendo como cingi-la da referida remuneração pleiteada.

No mérito, razão não assiste à autarquia.

Aos trabalhadores rurais, filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91, que implementarem os requisitos da aposentadoria por idade no prazo de até quinze anos após a sua vigência (ou seja, até 24-07-2006), não se lhes aplica o disposto no art. 25, inciso II, mas a regra de transição prevista no art. 143, ambos da Lei de Benefícios.

Os requisitos para a aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91 são, pois, os seguintes: (a) idade mínima de 60 anos para o homem e de 55 anos para a mulher (Lei n.º 8.213, art. 48, § 1º); e (b) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, por tempo igual ao período correspondente à carência do benefício (Lei n.º 8.213, art. 143). A concessão do benefício independe, pois, de recolhimento de contribuições previdenciárias.

*In casu*, constato elementos concretos e contundentes de início de prova material, aptos a escorar os depoimentos testemunhais colacionados, de forma a forjar um arcabouço fático-probatório apto á uma condenação segura da autarquia.

Tais elementos materiais constituem-se de cópia da certidão de casamento da autora, notas fiscais de produtor rural, declaração cadastral de produtor rural.

O regime de labor rural obedece a uma das espécies de reconhecimento especial, admitindo a comprovação por meio de prova testemunhal, uma vez que, acompanhada de documentação contemporânea à data dos fatos.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PROVA DOCUMENTAL DO GENITOR. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 557 §1º - CPC. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Cópia da certidão de registro de imóveis referente ao imóvel agrícola e cópia da certidão de casamento (26.09.1944), nos quais conta o termo "lavrador" para designar a profissão do genitor, além de cópias dos certificados de cadastro emitidos pelo INCRA, dos anos de 1968 a 1970, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. III - Restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 08.03.1968 a 05.05.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. IV - Agravo interposto pelo INSS improvido.*

(5139 SP 2006.03.99.005139-0, Relator: JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, Data de Julgamento: 14/02/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F)

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA. 1. O tempo de serviço rural para fins previdenciários pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do Egrégio STJ. 2. Havendo início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, é de se considerar plenamente comprovado o exercício da atividade rural. 3. A contemporaneidade entre a prova documental e o período de labor rural equivalente à carência não é exigência legal, de forma que podem ser aceitos documentos que não correspondam precisamente ao intervalo necessário a comprovar. Precedentes do STJ. 4. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural. 5. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença "stricto sensu" previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo ("sine intervallo"). (SC 0016851-92.2010.404.9999, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 09/02/2011, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/02/2011)*

Ante o exposto, não merece guarida o recurso interposto pela autarquia previdenciária.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS, apenas para estabelecer os honorários advocatícios devidos pela autarquia, no montante de 10% das parcelas vencidas até a sentença.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006845-63.2004.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GESSINO MANOEL DA SILVA  
ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 03.00.00002-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS, contra decisão do MM. Juízo Federal de 1º grau, que, nos autos em epígrafe, julgou procedente o pedido, e concedeu a aposentadoria rural por idade ao autor.

Insurge-se o INSS. Aduz não restar caracterizada a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício, bem como das contribuições efetivadas pelo segurado.

É o relatório.

**Decido.**

Razão não assiste à autarquia.

Aos trabalhadores rurais, filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91, que implementarem os requisitos da aposentadoria por idade no prazo de até quinze anos após a sua vigência (ou seja, até 24-07-2006), não se lhes aplica o disposto no art. 25, inciso II, mas a regra de transição prevista no art. 143, ambos da Lei de Benefícios.

Os requisitos para a aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais filiados à Previdência à época da edição da Lei n.º 8.213/91 são, pois, os seguintes: (a) idade mínima de 60 anos para o homem e de 55 anos para a mulher (Lei n.º 8.213, art. 48, § 1º); e (b) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, por tempo igual ao período correspondente à carência do benefício (Lei n.º 8.213, art. 143). A concessão do benefício independe, pois, de recolhimento de contribuições previdenciárias.

*In casu*, constato elementos concretos e contundentes de início de prova material, aptos a escorar os depoimentos testemunhais colacionados, de forma a forjar um arcabouço fático-probatório apto à uma condenação segura da autarquia.

Tal início de prova consiste em certidão de casamento do autor, comprovante de residência, carteira de trabalho profissional e guias de recolhimento do INSS.

O regime de labor rural obedece a uma das espécies de reconhecimento especial, admitindo a comprovação por meio de prova testemunhal, uma vez que, acompanhada de documentação contemporânea à data dos fatos.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PROVA DOCUMENTAL DO GENITOR. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 557 §1º - CPC. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Cópia da certidão de registro de imóveis referente ao imóvel agrícola e cópia da certidão de casamento (26.09.1944), nos quais conta o termo "lavrador" para designar a profissão do genitor, além de cópias dos certificados de cadastro emitidos pelo INCRA, dos anos de 1968 a 1970, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. III - Restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 08.03.1968 a 05.05.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. IV - Agravo interposto pelo INSS improvido.*

*(5139 SP 2006.03.99.005139-0, Relator: JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, Data de Julgamento: 14/02/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL*

**COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA.** 1. O tempo de serviço rural para fins previdenciários pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do Egrégio STJ. 2. Havendo início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, é de se considerar plenamente comprovado o exercício da atividade rural. 3. A contemporaneidade entre a prova documental e o período de labor rural equivalente à carência não é exigência legal, de forma que podem ser aceitos documentos que não correspondam precisamente ao intervalo necessário a comprovar. Precedentes do STJ. 4. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural. 5. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença "stricto sensu" previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo ("sine intervallo"). (SC 0016851-92.2010.404.9999, Relator: Revisora, Data de Julgamento: 09/02/2011, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/02/2011)

Ante o exposto, não merece guarida o recurso interposto pela autarquia previdenciária.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS, apenas para estabelecer os honorários advocatícios devidos, pela autarquia, no montante de 10% das parcelas vencidas até a sentença.

É como voto.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017337-17.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.017337-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILBERTO MARTINS

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 97.00.00030-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta pelo embargante INSS, em face de sentença proferida em embargos à execução, na qual o pedido foi julgado parcialmente procedente, determinando que o cálculo apresentado pelo contador prevaleça.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **Passo ao exame do mérito.**

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos **embargos** às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, não pode o embargante pretender rediscutir matéria já decidida em sede de sentença proferida, nos autos da ação ordinária, hipótese que não se amolda às previstas pela legislação processual civil em vigor.

Nesta esteira de raciocínio, verifico que o embargante foi condenado a refazer os cálculos dos proventos do benefício previdenciário do embargado, nos moldes conferidos pela sentença do processo de conhecimento, integralmente mantida em sede recursal.

Considerando que os cálculos elaborados pelo embargado não expressam a condenação transitada em julgado, conforme demonstrado pela contadoria do Juízo, pode o embargante pleitear a correção dos cálculos apresentados pelo embargado para afastar o excesso de execução.

Ainda, o embargado não afastou de seus cálculos a revisão administrativa já efetivada em seu benefício, devidamente demonstrada nos autos, não podendo deixar de afastá-la, pois estaríamos diante de evidente locupletamento ilícito por parte do embargado.

Dessa forma, restou caracterizado nos autos o excesso de execução, não merecendo qualquer reforma a sentença proferida.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028320-75.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.028320-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA INEZ DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP  
No. ORIG. : 02.00.00046-3 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Conforme se observa da decisão de fls. 145/148, foi publicada com erro material, posto que no dispositivo não faz menção à apelação do INSS no dispositivo da decisão, ainda que conste no relatório. Então o dispositivo passa a possuir a seguinte redação:

"Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, para majorar o coeficiente dos honorários advocatícios para 15%, incidente sobre as prestações vencidas até a sentença, na forma da fundamentação."

Sendo assim, corrijo o erro material apontado, no mais, mantido o teor do julgado.

P. I.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030373-29.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.030373-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : BALTAZAR SIQUEIRA

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00133-8 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o autor a pagar as custas do processo e honorários de advogado, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Análise o mérito.

Verifica-se dos autos que o autor obteve a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 29.01.1997, tendo optado por continuar a desempenhar suas atividades laborativas até 11/2000.

Assim, a autora tem direito à percepção do pecúlio até 11.2000, na forma prevista no artigo 81 e seguintes da Lei nº 8.213/91, uma vez que a revogação de seu inciso II somente ocorreu com o advento da Lei nº 8.870/94.

A título de ilustração, transcrevo aludido dispositivo:

*Artigo 81 - São devidos pecúlios:*

*I - ao segurado que se incapacita para o trabalho antes de ter completado o período de carência;*

*II - ao segurado aposentado por idade ou tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se afastar;*

*III - ao segurado ou a seus dependentes, em caso de invalidez ou morte decorrente de acidente do trabalho.*

A propósito, transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.**

*"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."*

*"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"*

*Recurso conhecido e provido.*

*(STJ; RESP 248588; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ 04.02.2002, pág. 459)*

*Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:*

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)"

Conclui-se, pois, que, no presente caso, a autora possui direito à percepção dos valores previstos no artigo 81 e seguintes da Lei nº 8.213/91, considerando que aludido benefício é de valor único.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035929-12.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.035929-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISEU DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA SERPENTINO

No. ORIG. : 02.00.00066-8 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036722-48.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.036722-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ATHANAZIO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOSE MORENO BILCHE SANTOS

No. ORIG. : 94.00.00103-0 1 Vr BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta pelo embargante INSS, em face de sentença proferida em embargos à execução, na qual o pedido foi julgado improcedente, determinando que a execução prosseguisse pelo cálculo apresentado pelo contador.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

**Passo ao exame do mérito.**

A presente execução encontra-se fundada em sentença transitada em julgado, o que limita as razões dos **embargos** às hipóteses elencadas no artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, não pode o embargante pretender rediscutir matéria já decidida em sede de sentença proferida, nos autos da ação ordinária, hipótese que não se amolda às previstas pela legislação processual civil em vigor.

Nesta esteira de raciocínio, verifico que o embargante foi condenado a refazer os cálculos dos proventos do benefício previdenciário do embargado, nos moldes conferidos pela sentença do processo de conhecimento, integralmente mantida em sede recursal.

Considerando que os cálculos elaborados pelo embargado não expressam a condenação transitada em julgado, conforme demonstrado pela contadoria do Juízo, pode o embargante pleitear a correção dos cálculos apresentados pelo embargado para afastar o excesso de execução.

Ainda, o embargado não afastou de seus cálculos a revisão administrativa já efetivada em seu benefício, devidamente demonstrada nos autos, não podendo deixar de afastá-la, pois estaríamos diante de evidente locupletamento ilícito por parte do embargado.

Dessa forma, restou caracterizado nos autos o excesso de execução, não merecendo qualquer reforma a sentença proferida.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000928-60.2004.4.03.6120/SP  
2004.61.20.000928-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL ALVES ANDREOLLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO ADEMIR GOMES  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a utilização dos salários-de-contribuição majorados em decorrência de sentença trabalhista. Condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais "*eventualmente adiantadas pelo autor*" (fls. 223), bem como fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da liquidação.

Inconformado, recorre o INSS, pleiteando a improcedência do pedido, bem como requerendo a redução da verba honorária e a isenção do pagamento das despesas processuais.

Houve contrarrazões da parte autora.

Este, o relatório.

**DECIDO.**

Inicialmente, no presente caso, aplica-se a prescrição de cinco anos, consoante artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91, contado o prazo da data do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

A ação foi ajuizada em 16 de fevereiro de 2004. Assim, considerando a prescrição de cinco anos, prescritas todas as prestações anteriores a 16 de fevereiro de 1999.

Pois bem. Pleiteia a parte autora o recálculo da sua renda mensal inicial, com a aplicação dos salários-de-contribuição majorados em razão de sentença trabalhista.

Merece prosperar o presente feito.

Cumprir notar a parte autora exerceu atividade laborativa na empresa reclamada no período de 10/1/94 a 14/10/98, sendo-lhe concedida a aposentadoria por tempo de serviço a partir de 30/7/98 (fls. 8 vº).

Os documentos de fls. 9/186 revelam que o demandante ajuizou ação perante a Justiça do Trabalho, na qual foi reconhecido o direito ao pagamento de diferenças salariais com reflexos no aviso prévio, 13º salário, férias e FGTS (fls. 27), tendo o *decisum* transitado em julgado.

Verifica-se, portanto, que, mesmo não tendo o INSS integrado a lide na Justiça do Trabalho, resta evidente o direito da parte autora ao recálculo da sua renda mensal inicial, tendo em vista que os valores dos salários-de-contribuição compreendidos no período básico de cálculo foram majorados em decorrência do acordo homologado na lide trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*-As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ, REsp nº 720340/MG, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 9/5/05)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.**

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.*

*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ de 8/9/08)*

Desse modo, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a utilização dos novos valores dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, nos termos da sentença trabalhista transitada em julgado.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem

taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Finalmente, não há que se falar em condenação da autarquia ao pagamento das despesas processuais, porquanto a parte autora não despendeu valores a este título.

Custas *ex lege*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para determinar a incidência das custas e despesas processuais, correção monetária, juros de mora e verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006804-62.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.006804-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE PEREIRA e outros  
: JAQUELINE PEREIRA DE LIMA incapaz  
: CRISTINA PEREIRA DE LIMA  
: SAMUEL DE LIMA PEREIRA

ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP

No. ORIG. : 04.00.00001-1 2 Vr SOCORRO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023943-27.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.023943-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA CANDIDO FARIA  
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 02.00.00183-2 3 Vr CATANDUVA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025779-35.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.025779-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALMERITA LEME DA SILVA

ADVOGADO : WAGNER ANANIAS RODRIGUES

: SUELY SOLDAN DA SILVEIRA

SUCEDIDO : JOSE ROCHA DA SILVA falecido

No. ORIG. : 03.00.00011-3 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fl. 75) que acolheu o pedido de desistência formulado pelo autor e julgou extinto o processo com base no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais (fls. 77/79), argumenta o INSS que, de acordo com o artigo 267, § 4º, do Código de Processo Civil, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação; argumenta, ainda, com a Lei nº 8.213/91, artigos 131 e 132, bem como com a Lei nº 9.469/97.

Não se apresentaram contrarrazões (fl. 81).

Manifestou-se o INSS (fls. 84/87). Manifestou-se o autor (fls. 93/94), requerendo o prosseguimento do feito.

Determinou-se a suspensão do processo, para se aguardar a habilitação (fl. 96). Os herdeiros requereram sua habilitação (fls. 99/115). Manifestou-se o INSS (fl. 123). Deferiu-se a habilitação da ex-esposa (fls. 125/125v.).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Trata-se de ação previdenciária, na qual se interpôs o recurso de apelação em face de sentença (fl. 75) que acolheu o pedido de desistência formulado pelo autor e julgou extinto o processo com base no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Tenho que deve ser modificada a sentença de primeiro grau. Isto porque não se tratou de mera alegação de discordância quanto à desistência. Ao contrário, a manifestação ocorreu de acordo com o que determina o artigo 3º, da Lei nº 9.469/97.

Há jurisprudência de Tribunal Superior, mais especificamente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DESISTÊNCIA. CONSENTIMENTO FUNDAMENTADO DO RÉU. CONDICIONAMENTO À RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ART. 3º DA LEI 9.469/97.*

*1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.*

*2. Conforme dispõe o art. 267, § 4º, do CPC, a desistência da ação, após o decurso do prazo para a resposta, somente poderá ser homologada com o consentimento do réu, que deverá ser devidamente fundamentado (RESP 638.382/DF, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09.05.2006 e REsp 241.780/PR, 4ª T., Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03.04.2000).*

*3. É justificável a oposição à desistência da ação fundamentada no art. 3º da Lei 9.469/97, que determina que a Fazenda Nacional somente poderá concordar com a desistência se o demandante renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação. Precedente: RESP 460.748/DF, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 03.08.2006.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento.*

*(STJ - Recurso Especial Nº 651.721 - RJ (2004/0047795-8) - Relator: Ministro Teori Albino Zavascki).*

*PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. PRAZO. RESPOSTA. CONSENTIMENTO DO RÉU. ART. 267, § 4º, DO CPC. RENÚNCIA. DIREITO. FUNDA. AÇÃO. ART. 3º DA LEI N. 9.469/97.*

*1. "Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação". Art. 267, § 4º, do CPC.*

*2. A resistência ao pedido de desistência da ação não é descabida quando fundada no art. 3º da Lei n. 9.469/97.*

*3. Recurso especial provido.*

*(Recurso Especial Nº 460.748 - DF (2002/0107183-7) - Relator: Ministro João Otávio De Noronha).*

A oposição ao pedido de desistência, portanto, se justifica quando baseada no artigo 3º, da Lei nº 9.469/97. Caso não haja renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, o que evidentemente não se pode impor ao autor, a ação deverá prosseguir.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação do INSS**, para anular a sentença proferida à fl. 75, determinando que a ação tenha prosseguimento.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030416-29.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030416-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUNICE GUIARDELLI ALVES MARTINS  
ADVOGADO : JORGE JESUS DA COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 03.00.00231-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação contra sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo o exercício de atividade especial no período de 28/03/1977 a 16/09/1978 e 02/05/1979 a 28/05/1998, condenando o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, corrigido monetariamente desde o vencimento e com juros de mora legais, a partir da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluindo as parcelas vincendas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido e carência de ação. No mérito, alega a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial bem como para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Caso mantida a sentença, postula data de início do benefício a partir da citação e que seja afastada a condenação ao pagamento da verba honorária ou a redução da mesma.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

Em suma, é o relatório.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos. Tal situação pode ser aplicada inclusive no que diz respeito à remessa oficial, questão pacificada pela Súmula 253 do C. STJ, "in verbis": "O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Preliminarmente, afasto a alegação de carência da ação em decorrência da falta de interesse de agir pela ausência de requerimento administrativo prévio à propositura da ação eis que o C. STF já se pronunciou acerca da questão:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido. (RE 549055 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 05/10/2010, DJe-240 DIVULG 09-12-2010 PUBLIC 10-12-2010 EMENT VOL-02448-01 PP-00073)*  
Por sua vez, a prejudicial de impossibilidade jurídica do pedido confunde-se com o mérito, razão pela qual será apreciada em conjunto com este.

## DO TEMPO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para os agentes nocivos ruído e calor por dependerem de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No caso em tela, a sentença reconheceu como especial o trabalho desempenhado nos períodos de 28/03/1977 à 16/09/1978 e 02/05/1979 à 28/05/1998.

Em relação a esses períodos, laborados nas empresas Hospital das Clínicas da FMRPUSP e CIA. Açucareira Vale do Rosário, a autora juntou os formulários de fls.11 e 18 e os laudos técnicos de fls.19/21, os quais demonstram o exercício das funções de atendente de enfermagem e encarregada de Posto de Assistência Social, cujas funções consistiam em cuidar, higienizar, alimentar, colher sangue, fezes e urina, manusear produtos químicos, fazer curativos, prestar primeiros socorros etc, bem como coordenar a equipe de atendentes, exposto a agentes nocivos biológicos, com o devido enquadramento no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64, 1.3.4, do Decreto 83080/79 e 2.1.3, do Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, resta devida a conversão de atividade especial em comum tal como determinou a r. sentença recorrida.

#### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Considerando os períodos ora reconhecidos, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para o benefício proporcional.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No caso, a somatória do tempo de serviço da autora alcança um total de 25 anos, 11 meses e 10 dias até a publicação da EC 20/98, e 30 anos, 10 meses e 29 dias na data da propositura da ação, oportunidade em que a autora possuía 46 anos de idade, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei 8.213/91, com coeficiente de 70% do salário-de-benefício, com data de início do benefício na data da citação do réu.

Ainda, a r. sentença carece de parcial reforma de modo que os honorários advocatícios sejam fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, conforme orientação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, por melhor refletirem o labor do patrono sem onerar demasiadamente o réu.

Quanto ao prequestionamento, assinalo que não houve nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art.557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038505-41.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.038505-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JANDIRA DE ANDRADE LOURENCO  
ADVOGADO : JOAO ALBERTO COPELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.10309-0 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedentes** os presentes embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução na forma do cálculo da autarquia, às f. 12-20 destes autos, no montante de R\$1.671,99, atualizado para outubro de 2002. Não houve condenação em honorários advocatícios, em face de a parte embargada ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a embargada a reforma da decisão, alegando, em síntese, que a execução deve prosseguir na forma do seu cálculo de liquidação, elaborado de acordo com os critérios fixados na decisão exequenda.

Sem contrarrazões à apelação, conforme atesta a certidão da f. 46-verso, subiram os autos a esta egrégia Corte.  
**Após breve relatório, passo a decidir.**

O título judicial em execução condenou o INSS a revisar o benefício do falecido marido da autora, concedido em 17.05.1985, com reflexos no seu benefício de pensão por morte, este concedido em 04.11.1997.

O ajuizamento da ação se deu em 09.06.2000. Assim, na apresentação dos cálculos de liquidação, a autora, ora embargada, apurou as diferenças a partir da competência de junho de 1995, considerando a prescrição quinquenal.

Nesse sentido, constata-se que a divergência que se apresenta no caso em tela diz respeito à possibilidade de recebimento de diferenças compreendidas no período anterior à data da concessão do benefício da embargada.

Dispõe o art. 112, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*, que o valor do benefício não recebido em vida pelo segurado será pago a seus dependentes:

*Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. Ocorre que a regra do referido dispositivo só poderia ser utilizada na forma pretendida pela exequente se houvesse o segurado falecido ingressado em juízo, pleiteando tais diferenças. Porém, tal situação não se verifica no caso em comento, uma vez que é a autora quem figura no pólo ativo desde o início da ação.*

Assim, as diferenças que seriam devidas ao falecido, em razão da revisão da renda mensal inicial na forma fixada na decisão exequenda, não podem ser reclamadas pela apelante, uma vez que pleiteia em nome próprio direito alheio, de cunho personalíssimo (como é o caso do benefício previdenciário), o que não é autorizado pelo sistema processual civil vigente (art. 6º do Código de Processo Civil), devendo os efeitos financeiros da revisão fixada no título judicial ter por termo inicial a data do benefício da pensão por morte (04.11.1997).

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA RECEBER VALORES ATRASADOS. PENSÃO POR MORTE. IRSM DE FEV/94. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...).

*III - O reconhecimento, pos mortem, do direito do segurado falecido à percepção do benefício de auxílio-doença teve por finalidade possibilitar à postulante o direito à pensão por morte.*

*IV - Ilegitimidade passiva da parte autora na percepção dos valores apurados a título de auxílio-doença, a qual pleiteia em nome próprio direito alheio, de cunho personalíssimo (como é o caso do benefício previdenciário), o que não é autorizado pelo sistema processual civil vigente (art. 6º do Código de Processo Civil).*

(...).

(AC 200803990368400, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 05/11/2008)  
APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA.  
ILEGITIMIDADE ATIVA.

1- Há de se observar que a autora detém legitimidade para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.

2- Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.

3- Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo - pensão por morte-, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.

4- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

5- Por conseguinte, há carência da ação por ilegitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, relativas a benefício previdenciário

6- Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma; AC - 269381, Proc. 95030660297/SP; Rel. JUIZ SANTORO FACCHINI; v.u., j. em 25/03/2002, DJU 13/08/2002, p. 174)

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso da parte embargada**, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039917-07.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.039917-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO BALDO

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

No. ORIG. : 03.00.00434-9 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em demanda previdenciária, reconhecendo como especial o período de 31.12.1995 a 17.6.1998 e condenando o INSS a revisar o benefício previdenciário da parte autora, desde a data do requerimento administrativo. Sobre os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, determinou a incidência de correção monetária, acrescidos de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados globalmente até a data da citação e, após, mês a mês, de maneira decrescente. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do débito existente à época da liquidação.

Nas razões de apelação, o INSS pugna, inicialmente, pelo recebimento do recurso em seu duplo efeito e, no mais, assevera que, no caso em tela, não restou comprovada a insalubridade das atividades exercidas pelo autor. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Primeiramente, observo que o recurso de apelação foi recebido em seu duplo efeito (f. 95), restando atendido o pleito do INSS neste ponto.

Legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n.º 10.352/2001.

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o colendo STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91 pelas Leis n.º 9.528/97 e n.º 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc. 20000325317-PR, DJU 27/08/2001, p.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Ademais, a prescrição não atinge o direito do segurado, e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação. Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ*

*- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ; RESP n.º 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 3.6.2002; p. 256)*

Passo, então, à análise do mérito propriamente dito.

Alega a parte autora que laborou em atividade especial no interregno compreendido entre 31.12.1995 a 17.6.1998, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não prospera a alegação de impropriedade do reconhecimento do agente nocivo alta tensão, por não se tratar de atividade específica do setor de energia elétrica, uma vez que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Ademais, dispõe o Decreto n.º 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n.º 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.* (Grifei.)

Assim, deve ser tido por especial o período destacado na r. sentença e comprovado pelo laudo técnico (f. 48-49) e pela prova testemunhal (f. 80-81), qual seja, de 31.12.1995 a 17.6.1998, em razão do risco de choque elétrico em postes de redes de instalações elétricas com tensões acima de 250 Volts, conforme enquadramento previsto no item 1.1.8, anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Destarte, consoante se verifica da carta de concessão (f. 8) e do documento da f. 11, a parte autora recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, administrativamente, desde 18.6.1998, tendo sido apurado o somatório de 34 anos, 2 meses e 5 dias de labor àquela época, os quais, acrescidos do período de trabalho especial ora reconhecido, totalizam mais de 35 anos de tempo de serviço, o que enseja a conversão de sua benesse para a modalidade integral.

É devida a revisão do benefício, desde a data da concessão (18.6.1998), observada a prescrição quinquenal, cabendo ao INSS pagar as diferenças daí decorrentes, compensando os valores já desembolsados administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** apenas para adequar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para limitar a incidência do percentual de honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041827-69.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.041827-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CABRERA FERNANDES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : HILDEBRANDO PINHEIRO  
No. ORIG. : 04.00.00074-2 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 160/164) julgou procedente o pedido, para declarar como de efetivo exercício da atividade de trabalhador rural, pelo autor, o período assinalado às fls. 6, assegurando a contagem desse tempo como de efetivo serviço, sendo o réu condenado a revisar a aposentadoria com a inclusão do tempo rural a partir do pedido administrativo em 03/10/2000 (conforme decisão proferida em embargos de declaração - fl. 181), passando a ser de 100% o índice da renda mensal inicial. Também, a Autarquia foi condenada ao pagamento das diferenças devidas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação atualizado.

Em razões de recurso de fls. 172/178, o INSS combate a sentença, alegando, em suma, não ter a parte requerente comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, bem como que as provas trazidas pelo autor são insuficientes a caracterizar início de prova material, sendo inadmissível prova exclusivamente testemunhal. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária para 10% da condenação até a sentença. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

## **É o necessário relatório. Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio, anoto que a sentença monocrática foi proferida em data anterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confiram-se os seguintes arestos:

**"REMESSA OFICIAL. CONDENÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

*(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).*

No mérito propriamente dito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora logrou êxito em juntar aos autos documentos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material, sendo eles: juramento religioso (fls. 33/34), ocorrido em 24/12/1959, cuja profissão do noivo, ora autor, é lavrador, Certidão de Casamento (fl. 31), realizado este em 29/04/1961, onde consta sua profissão como lavrador, Certidões de Nascimento de filhos (fls. 32/35), um nascido em 18/05/1961 e o outro em 18/02/1963, constando a profissão do genitor como lavrador,

Assim, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado é juramento religioso, datado de 24/12/1959, constando a profissão de lavrador (fl. 33).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 151/152 e 158 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de janeiro de 1959 a junho de 1963, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo, que perfaz o total de 4 anos e 6 meses.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os já reconhecidos administrativamente quando da concessão do benefício ao autor (30 anos, 11 meses e 28 dias), sobre os quais não paira qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, na DER, com 35 anos, 5 meses e 28 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria integral, e não proporcional como fora concedido pela Autarquia Previdenciária.

Assim, o autor faz jus à revisão de seu benefício, desde a DER, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época da concessão, à base de 100% do salário de benefício. Ainda, a diferença devida desde a DER deverá ser paga pela Autarquia Previdenciária de uma só vez, na forma prescrita em lei, cujo cálculo deverá ser elaborado e apresentado pelo INSS em fase de execução.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (quinze por cento), mas calculados pela soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço concedida a ANTONIO CABRERA FERNANDES, com data de início do benefício - DIB em 03/10/2000, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para apenas limitar a condenação referente ao tempo de serviço rural reconhecido, bem como a forma de cálculo da correção monetária, dos juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043741-71.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.043741-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA APARECIDA DOS SANTOS MILHORUCCI  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 02.00.00056-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046263-71.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.046263-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JOAO FRIAS  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 02.00.00148-3 1 Vr SUMARE/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo autor e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido inicial, para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 1971 a 1975 e, em decorrência do somatório com os períodos de atividades urbanas comuns e especiais, condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor, a partir de junho de 1998, sendo as parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora de 6% ao ano, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Não houve condenação em custas (f. 235-237).

Em suas razões recursais, o autor pleiteia o reconhecimento do labor rural a partir de 1967, bem como requer a majoração dos juros moratórios e dos honorários advocatícios (f. 239-243).

Por sua vez, a autarquia, em sua apelação, sustenta a impossibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especial em tempo comum, bem como aduz que não restou comprovado o exercício de atividade rural por parte do autor. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios (f. 245-252).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

#### **É o relatório. Passo a decidir.**

De início, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Passo à análise do mérito.

Com o intuito de comprovar o alegado labor rural, o autor, nascido em 1º.02.1955 (f. 49), apresentou os seguintes documentos:

- a) certificado de dispensa de incorporação do autor, expedido em 03.01.1974, no qual ele foi qualificado como lavrador (f. 49);
- b) cópia de ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piquiri, na qual consta que o autor foi admitido em 29.09.1972 (f. 96);
- c) cópias de fichas escolares do autor, datadas de 09.12.1972, 1973, 10.01.1975, nas quais seu pai foi qualificado como lavrador (f. 99, 101, 105);
- d) cópias de notas fiscais de venda de produtos agrícolas, em nome do pai do autor, datadas de 25.09.1973, 18.06.1973, 10.08.1973, 09.09.1974, 22.11.1974, 11.09.1974 (f. 105-110);
- e) cópia de declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Alto Piquiri, a qual informa que o autor exerceu atividade rural no período de 1967 a 1975 (f. 175-176);

f) cópia de certidão de nascimento de filho do autor, ocorrido em 17.09.1977, na qual ele foi qualificado como lavrador (f. 257).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo, informaram que o autor trabalhou como lavrador no período de 1965 a 1975 (f. 221-223).

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente início de prova material acrescido de prova testemunhal, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*

*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*

*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rurícola do recorrente.*

*(...)*

*5. Recurso provido."*

(REsp 854.187/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. No mais, é pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF da 3ª Região, 10ª Turma; AC 2009.03.99.021999-0/SP; Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 09/11/2010, DJF3 CJ1:18/11/2010, p. 1488).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 1º.02.1955, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1967, tal qual requerido pelo autor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, entre 1967 e 1975, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB, (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados aos autos laudos técnicos periciais, f. 111-133, atestando que o autor esteve exposto a agentes agressivos físicos e químicos, nos períodos de 1º.12.1975 a 31.10.1977, 13.03.1978 a 14.07.1978, de 13.10.1978 a 05.08.1982, de 11.08.1982 a 04.09.1987, de 15.03.1988 a 17.11.1989 e de 27.09.1993 a 1º.08.1996, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora completou mais de 30 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.06.1998, f. 159).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser

fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar os critérios de aplicação da correção monetária, e **dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar os critérios de aplicação dos juros moratórios e fixar os honorários advocatícios, tudo na forma da fundamentação.

Em caso de preenchimento dos requisitos à aposentadoria integral, no transcurso da presente ação, fica facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048704-25.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.048704-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALVES DE MELO  
ADVOGADO : ANTONIO SILVIO ANTUNES PIRES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 99.00.00133-3 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente a ação, para condenar a ré a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor, para fixar o coeficiente de 82% sobre o salário de benefício. Quanto às parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora da citação. Reconhecendo a sucumbência recíproca.

Nas razões de apelação, o INSS requer que seja reformada a sentença. Sustenta que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres. Ademais, alega incorreção quanto ao coeficiente de conversão (de 1,4 para 1,2), bem como, a atenuação da insalubridade pelo uso do EPI

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

O autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (n. 57.177.158/0) com data de requerimento em 28.04.1993, com o coeficiente de 70%, reconhecidos 30 anos, 04 meses e 22 dias (fls. 16).

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de

serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

## ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nos seguintes períodos:

a) de 13.09.1971 a 27.05.1975 - HOWA S/A INDÚSTRIAS MECÂNICAS

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fls. 06, e laudos fls. 07/08, o autor exercia a função de ajudante de moldagem, exposto a calor, poeira, gases, pó de esmeril, e ao ruído de 94 dB(A), de modo habitual e permanente, pelo período de 08 horas diárias.

b) de 25.10.1962 a 03.06.1963 - HOWA S/A INDÚSTRIAS MECÂNICAS

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), fls. 11, e laudos fls. 12/13, o autor exercia a função de ajudante de moldagem, exposto a pó de esmeril, trabalho físico pesado, e ao ruído de 86 dB(A), de modo habitual e permanente, pelo período de 08 horas diárias.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.**

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.**

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de **lei específica**. Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.**

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado*

pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 13.09.1971 a 27.05.1975 e de 25.10.1962 a 03.06.1963 (ruído - código 1.1.5 do quadro anexo I ao Decreto 83.080/79 e código 1.1.6 do quadro anexo I ao Decreto 53.831/64), impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado homem e 1,20 para mulher, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Os efeitos financeiros devem ser a partir da citação do INSS (28/07/1999), uma vez que não foi comprovado no processo administrativo o labor em condições especiais.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, resta mantida a sucumbência recíproca.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).  
Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput* e § 1º A, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para ajustar os consectários, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001799-25.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.001799-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : DONIZETE APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00079-4 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução

134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007247-76.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.007247-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 04.00.00184-5 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação, reexame necessário e recurso adesivo de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a incidência do IRSM no cálculo do salário-de-benefício, com a consequente revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões do INSS e da parte autora.

Analiso o mérito.

A renda mensal inicial é calculada com base nos salários de contribuição imediatamente anteriores ao início do benefício.

*A Lei n. 8.880, de 27.5.1994, resultante da conversão da Medida Provisória n. 434, de 27.2.1994, dispôs por seu art. 21: "Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV. § 1º Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos, monetariamente, ATÉ O MÊS DE FEVEREIRO DE 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."*

Assim, nos termos expressos da lei, assiste ao requerente o direito à correção dos salários-de-contribuição, inclusive no mês de fevereiro de 1994, pelo IRSM (Lei nº 8.542/92), antes de se proceder à conversão em URV.

O § 3º do art. 201 da Constituição Federal, na redação vigente à época, garantia que *"todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente"*. Desta forma, considerando que a URV incorporou a inflação de fevereiro, não se pode desprezá-la ao converter os salários-de-contribuição em URV.

Todavia, o INSS não computou o referido índice na conversão dos salários-de-contribuição em URV, pelo valor desta em 28.2.1994, corrigindo-os apenas até janeiro de 1994.

A ilegalidade foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos seguintes arestos: *"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. Na atualização do salário-de-contribuição é aplicável a variação do IRSM correspondente aos meses de janeiro e fevereiro de 1994. Precedentes da 5ª e 6ª Turmas, e da*

*própria 3ª Seção. Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso não conhecido." (STJ - SEXTA TURMA - RESP 247441 - U. - DJ 09/10/2000). "AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. 1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94). 2. Agravo regimental improvido." (STJ - SEXTA TURMA - AGRESP 258929 - U. - DJ 18/09/2000)*

Ante o exposto, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício percebido pelo autor cuja data de implantação ocorreu em 11/4/95, de forma a incluir, na correção monetária dos salários-de-contribuição, o Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - relativo a fevereiro de 1994, de 39,67%.

Contudo, quanto ao pedido de reconhecimento de tempo especial, não merece prosperar o presente feito.

Cumpra-se, inicialmente, que, nos termos do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 (com a redação dada pela Lei 9.032/95) o tempo de trabalho exercido sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física podia ser convertido em tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo os critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

Posteriormente, houve uma frustrada tentativa de extinguir a possibilidade de conversão do tempo de serviço laborado em atividades especiais para tempo de serviço comum pela edição da Medida Provisória nº 1.663-10, que em seu art. 28 revogou o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. No entanto, referida medida provisória foi apenas parcialmente convertida em lei, sendo suprimida do seu art. 32 a parte na qual era revogado o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, fato que manteve seu texto em plena vigência, garantindo a possibilidade de conversão do tempo de serviço laborado em atividades especiais a qualquer tempo.

Pacificando a questão, editou o Governo Federal o Decreto nº 4.827/03, o qual alterou a redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99 para permitir a conversão do tempo de serviço laborado em qualquer tempo, desde que comprovada a natureza especial da atividade.

Estando em plena vigência, o art. 15 da EC nº 20/98 afasta por completo eventual dúvida ainda remanescente ao dispor que [...] *até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda [...].*

Nesse contexto, as regras para concessão de aposentadoria especial ou conversão de tempo especial em comum em vigor até a publicação da Reforma da Previdência continuam válidas por expressa recepção, até que haja nova regulamentação da matéria por meio de Lei Complementar.

Por outro lado, segundo os arts. 58 e 152 da Lei 8.213/91, na redação original, a relação das atividades profissionais "especiais" deveria ser objeto de lei específica, prevalecendo até lá a lista constante da legislação em vigor quando da promulgação da Lei 8.213/91, que era aquela constante dos anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Em 11.12.1998, porém, veio à lume a Lei 9.732, que, entre outros, deu nova redação ao mencionado art. 58, delegando ao Poder Executivo a competência para definir a relação dos agentes nocivos, sendo que, para a comprovação da efetiva exposição do segurado a eles, passou-se a exigir um formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Antes de adentrar-se ao exame da matéria fática, porém, é necessário que se fixe como premissa que para a conversão de determinado tempo de trabalho especial em comum devem ser observados os critérios previstos na legislação vigente à época, pois, ainda que inexistente disposição expressa, a lei nova não pode prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada, nos termos do inciso XXXVI, do art. 5º da Constituição Federal. Em outras palavras, o direito do segurado ao cômputo de tempo de serviço realizado em condições especiais nasce a cada dia trabalhado, devendo ser considerado nos termos da lei então em vigor. Nesse sentido, aliás, o seguinte precedente:

*[...] PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.528/97. LEI Nº 9.711/98.*

*1. O trabalho em atividade especial, enquadrada sob a égide da legislação vigente à época da prestação laboral, por si só, confere ao segurado o direito de somar o referido tempo de serviço, para todos os fins de direito, porque o preenchimento do suporte fático dá-se a cada dia trabalhado, independentemente do preenchimento dos requisitos para a concessão de qualquer benefício.*

*2. A impossibilidade de conversão do tempo de serviço especial, aos segurados que não possuíam o tempo mínimo de serviço para a aposentadoria, à data do Decreto nº 2.172/97, viola direito adquirido do segurado.*

3. *A imposição de critérios novos e mais rígidos à comprovação do tempo de serviço especial anterior ao novo regime legal, instaurado pela Lei nº 9.032/95, frustra direito legítimo já conformado, pois atendidos os requisitos reclamados pela legislação então vigente [...]. (TRF - QUARTA REGIÃO, REO - REMESSA EX-OFFICIO - 12296, SEXTA TURMA, Data da Decisão: 31/10/2000, Documento: TRF400079045, Fonte DJU DATA:10/01/2001 PÁGINA: 448, Relator JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, Decisão: A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL).*

No mesmo sentido, devemos aplicar o entendimento de que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, até 04 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64 (1.1.6) e superior a 85 decibéis, a partir de 05 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 4.882/03, observada a aplicação concomitante e mais benéfica da NR-15 (Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho) no período de 5.3.1997 a 18.11.2003.

E, ainda, a Súmula nº 09 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe que *"o uso de equipamento de proteção individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.

No caso dos autos, observada a fundamentação até aqui expendida, não há como ser acolhido o período de atividade especial pleiteado pela parte autora, tendo em vista que, segundo o laudo pericial produzido na ação trabalhista (fls. 25/41 e 42/48), o demandante não desenvolvia atividade insalubre, bem como permanecia apenas 50% de sua jornada de trabalho em ambiente perigoso, não ficando, portanto, comprovado ao trabalho contínuo, ininterrupto e permanente neste local, que constitui requisito necessário para o acréscimo do tempo de serviço ao benefício.

Outrossim, como bem asseverou a MMª. Juíza a quo *"para a comprovação das condições especiais da atividade exercida pelo trabalhador, na esteira da orientação jurisprudencial do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, exige-se apresentação de formulário, chamado SB40, que deverá contar com especificação das funções exercidas pelo trabalhador ou a da exposição aos agentes nocivos. No presente exame, não houve apresentação desta documentação exigida pela lei. Note-se que a decisão da Justiça do Trabalho reconheceu o adicional de periculosidade pois para aquela matéria entendeu-se que não se necessitava a continuidade e permanência. O assunto destes autos é aposentadoria, regida por leis específicas, que não aceitam somente as provas apresentadas pelo autor. Diante deste quadro, não há que se falar em acréscimo, nem em revisão do benefício por este motivo."* (fls. 103/104).

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em reformatio in pejus. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Sem condenação em custas (Lei 1.060/50) e honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca (art. 21, *caput* do CPC).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO para fixar a correção monetária, juros de mora e verba honorária na forma acima explicitada e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008316-46.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.008316-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : LIDIA PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : HELOISA HELENA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00014-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observado o disposto no art. 12 da L. 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugnou a reforma da sentença. Sustentou haver prova da manutenção da qualidade de segurado do falecido e que o correto seria o INSS ter concedido o benefício de aposentadoria por invalidez e não o benefício de renda mensal vitalícia.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A controvérsia se restringe a comprovação da qualidade de segurado de Bento Pontes.

A pensão por morte está prevista nos Arts. 74 e seguintes da Lei 8.213/91 e constitui no pagamento de benefício previdenciário ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.

O benefício independe de carência, nos termos do Art. 26 da Lei 8.213/91, e exige a presença de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica em relação ao segurado que falecer.

O óbito ocorreu em 25.10.1992(fl. 23).

A qualidade de segurado do falecido não restou comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Com efeito, conforme o documento de fls. 22, o falecido Bento Pontes recebia o benefício assistencial de renda mensal Lei 6.179/74 (NB 077.930.588-4), que cessa com a morte do beneficiário, qual seja, não gera direito à pensão por morte, nos termos do Art. 21, § 1º, da Lei 8.742/93.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.*

*II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

**III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.**

*IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistem nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.*

*V - Incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.*

*VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.*

*VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuidos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).*

*VIII - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, ACRE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532).*

Assim, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Dessa forma, ante o conjunto probatório dos autos, entendo que a r. sentença não merece reforma.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, conforme fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012988-97.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.012988-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILSON CASTORINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO MARCELO FALCAI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 04.00.00007-1 2 Vr MATAO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.  
Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023097-73.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.023097-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : JOSE GARCIA TORRENTE  
ADVOGADO : OTAVIO ARIA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00023-8 1 Vr DRACENA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação do autor de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação ordinária de indenização, onde se pleiteia indenização dos valores referentes a período em que a aposentadoria foi indeferida administrativamente. Em consequência, o autor foi condenado a arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

A parte autora pugna pela reforma do julgado, sustentando seu direito a que tivesse sido feita a oitiva das testemunhas administrativamente.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório. DECIDO.

Alega o autor que, desde o requerimento administrativo em 18.05.98 já fazia jus ao benefício previdenciário indeferido. Ingressando com ação declaratória teve reconhecido o tempo de exercício de atividade rural, motivo pelo qual, com a averbação do período, obteve sua aposentadoria na data de 27.05.03.

Busca a parte autora a percepção dos valores referentes a este período, alegando prejuízo em razão do indeferimento administrativo pela Autarquia.

A sentença não merece reparos.

Para que o termo inicial do benefício seja a data do requerimento administrativo, mister se faça que o autor já tenha preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em verdade, não há elementos a demonstrar que o autor apresentou por ocasião do requerimento administrativo todos os documentos necessários a comprovar o período já no requerimento administrativo.

De fato, o autor logrou provar o exercício da atividade rural através da ação declaratória, porém, não há provas de que toda a documentação carreada aos autos foi objeto de apreciação pelo INSS em 18/05/98, por ocasião do requerimento administrativo.

Em verdade, não há como se constatar que o indeferimento foi indevido, embora o autor já fizesse jus à aposentadoria. Além do mais, o pedido do autor de ser ressarcido por prestações previdenciárias não pagas somente seria possível se o mesmo almejasse a revisão do benefício com a consequente operação das contribuições levadas ao cálculo e com alteração do termo inicial do benefício.

Não podendo o autor obter êxito, pois incongruente conceder-lhe o pagamento de prestações não pagas a título de indenização.

Assim, não demonstrou o autor fazer jus aos valores pleiteados.

Deve, portanto, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Pelo exposto, corrijo de ofício a r. sentença para dela excluir a condenação em honorários advocatícios e demais verbas de sucumbência e, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025753-03.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.025753-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : IZABEL DA FONTE ZERBINATI

ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00071-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargada interposta em face da sentença que **julgou procedente** os embargos à execução, fixando o termo inicial do benefício da forma como constou no dispositivo do voto proferido na ação de conhecimento.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, pugnando pelo reconhecimento da procedência do pedido, alegando que, apesar do dispositivo do voto, deve-se levar em consideração a fundamentação do voto, que fixou o início como sendo a data do requerimento administrativo, nos termos do art. 49 da Lei n. 8.213/91, evidenciando, portanto, tratar-se de erro material no dispositivo do voto.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o breve **relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Analisando-se os autos, verifico que o inciso II do art. 49 da Lei n. 8.213/91, utilizado como fundamento no voto proferido por esta Corte (f. 124 dos autos principais), estabelece o termo inicial da aposentadoria rural por idade como a data do requerimento administrativo.

Assim, trata-se de evidente erro material no dispositivo daquele voto.

Anota-se, por fim, que o INSS insurgiu-se nos embargos à execução interposto tão somente quanto à data do início do benefício, de forma que o reconhecimento nesta instância da procedência do termo inicial utilizado pelo embargado, em seus cálculos, permite o prosseguimento da execução pelo valor por ele apurado.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte embargada, conforme a fundamentação acima, reconhecendo o erro material no dispositivo do Voto das f. 117-125, a fim de corrigir o termo inicial do benefício para a "data do requerimento administrativo", bem como fixar a execução do julgado no valor de R\$ 42.832,81, atualizado para dezembro de 2004 (f. 134 dos autos principais).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025827-57.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.025827-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAVID FIGUEIREDO

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

No. ORIG. : 02.00.00334-7 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação e recurso adesivo em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 153/155) julgou improcedente o pedido do autor David Figueiredo, ao passo que o autor não demonstrou qualquer equívoco na forma como calculada a renda mensal inicial de seu benefício, pois as provas foram insuficientes para tal, bem como não fora evidenciado qualquer equívoco da Autarquia nos cálculos e reajustamentos do benefício. Ainda, foi estabelecido que as custas e honorários advocatícios ficariam a cargo do autor, mas observado que beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões de recurso de fls. 157, o INSS combate a sentença, apenas quanto à não condenação da autora ao pagamento dos honorários advocatícios, alegando que a fixação dos honorários advocatícios tem por base o trabalho que o procurador da Autarquia teve para manejar o direito da parte recorrente, estando o autor apenas isento do pagamento das custas.

Pela petição de fl. 158, a parte autora desistiu do prazo recursal, requerendo autorização para o desentranhamento das provas que instruíram a inicial.

Já em fls. 169/176 o autor recorreu adesivamente, pugnando pela reforma da sentença, para que seja concedida a revisão da aposentadoria nos moldes requeridos na exordial, majorando para 76% do salário de benefício com o reconhecimento de período que verteu contribuições não considerado pela Autarquia, bem como aplicação de índices diversos dos praticados pelo INSS. Por fim, requer a condenação do INSS em honorários advocatícios de 15% sobre o total das parcelas até a decisão concessória do benefício.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, quanto ao recurso adesivo do autor, ressalte-se que, pela petição de fl. 158, o mesmo desistiu expressamente do prazo recursal, fazendo constar em aludida petição o trecho: "...informar que não pretende recorrer da decisão proferida."

Ante a desistência do prazo recursal, não pode mais o autor recorrer do decisum de primeiro grau, ao passo que houve preclusão lógica, face ao disposto no art. 503 do CPC. Ademais, para ele, subsiste coisa julgada.

Assim, não deve aludido recurso ser conhecido.

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. INADMISSIBILIDADE DE RECURSO ADESIVO. DESISTÊNCIA DO PRAZO RECURSAL. PRECLUSÃO. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO. FIXAÇÃO SOBRE O VALOR DA CAUSA. 1. Não é admissível recurso adesivo, quando o apelante desistiu expressamente do prazo recursal. Preclusão lógica. (artigo 503 do Código de Processo Civil). 2 - Em causa em que não haja condenação incide regra do parágrafo 4º do artigo 20 do CPC, que submete a determinação do valor ao prudente arbítrio do juiz. 3 - Em causas evidentemente complexa, o juiz não pode fixar os honorários em quantia nitidamente irrisória. Obediência aos critérios do parágrafo 3º do artigo 20 do CPC. 4 - Recurso adesivo não conhecido e recurso de apelação provido."*

*(TRF 1ª Região - 1ª Turma, AC 9601063749, Rel. Juíza Fed. Conv. MONICA NEVES AGUIAR CASTRO, DJ DATA:28/02/2000 PAGINA:101)*

No que tange ao apelo do INSS, cumpre observar que, sendo o autor beneficiário da assistência judiciária, não há que se falar em condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Assim, não merece guarida, também, as razões recursais da Autarquia.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do recurso adesivo do autor e NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027745-96.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.027745-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : MARIA IZABEL DINIZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
CODINOME : MARIA ISABEL DINIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00111-8 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se apelação da parte autora Maria Izabel Diniz em face de sentença que julgou extinta a execução (fl. 140), pugnano pela reforma da sentença, sob alegação de que o valor pago pelo INSS é inferior ao devido, ao passo que deixou de aplicar juros moratórios entre a data da conta e a data da inscrição do requisitório.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**Análise o mérito.**

Razão não assiste à apelante.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução de sentença, na ação proposta pelo rito ordinário, que condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade.

A controvérsia gira em torno da incidência de juros moratórios entre a data da conta até a da inscrição do requisitório.

O recurso da apelante não merece ser provido, pois, sobre a questão da incidência dos juros moratórios, já é pacífico no Supremo Tribunal Federal que não são devidos a partir da elaboração dos cálculos, conforme se depreende da ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Caracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido. (RE 298616-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes. DJ 03-10-2003, p. 10)*

O voto do Senhor Ministro Relator Ilmar Galvão no RE 305.186-5/SP esclarece a questão, como a seguir:

*"via de regra, a simples atualização monetária do montante pago no exercício seguinte à expedição do precatório, já corrige, junto com o principal, todas as verbas acessórias, inclusive os juros lançados na conta originária. Sendo assim, a incidência contínua de juros moratórios representaria capitalização de tais juros, o que não se justificaria nem mesmo em face dos créditos de natureza alimentar.*

*Registre-se, por último, que a EC 30/2000 imprimiu nova redação ao citado § 1º do art. 100, estabelecendo que os precatórios apresentados até 1º de julho, devem ser pagos 'até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente'."*

Há farta jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

**CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11960/09. REFORMATIO IN PEJUS. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA. PROVIDO PARCIALMENTE. 1. O serviço de vigilante é de ser reconhecido como atividade especial, mesmo quando o**

trabalhador não portar arma de fogo durante a jornada laboral, devendo o respectivo tempo de atividade ser convertido em tempo comum. Precedente desta Corte. 2. Determinada a incidência do regramento previsto na Lei 11960/09 em sentença, e à míngua de recurso da parte autora, incorre em vedada reformatio in pejus a decisão que, ao negar seguimento ao apelo exclusivo do INSS, altera os parâmetros de correção monetária e juros de mora em seu prejuízo. 3. Carece a agravante de interesse recursal em relação ao pedido de delimitação dos juros de mora, uma vez que atendida sua pretensão, nos seguintes termos: "Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação." 4. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido para restabelecer os parâmetros de correção monetária e juros de mora fixados em sentença, os quais incluem a incidência da Lei 11960/09. (TRF 3ª Região - 10ª Turma, AC 1552188, Rel. Dês. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJF3, DATA: 20/07/2011, PÁGINA: 1704)

**PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA. I. Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região - 9ª Turma, AC 358352, Rel. Dês. Fed. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 13/07/2011 PÁGINA: 1917)**

Observe-se que não há incidência de juros moratórios após apresentadas as contas, tanto em caso de precatório como de requisição de pequeno valor. Ainda, após a conta, devida apenas a correção monetária, o que já fora efetuado quando do depósito.

Assim, a sentença proferida não merece qualquer reforma.

Pelo exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031198-02.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.031198-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO BENATI

ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO

No. ORIG. : 05.00.00005-8 1 Vr SOCORRO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de

liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031934-20.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.031934-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : JOSE DE SOUZA REIS  
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFÓ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP  
No. ORIG. : 04.00.00047-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da

Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033355-45.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.033355-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
PARTE AUTORA : JOSE EDSON FAGIOLI  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS COLASANTE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 05.00.00001-4 2 Vr RIO CLARO/SP  
DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a utilização dos salários-de-contribuição majorados em decorrência de sentença trabalhista. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Este, o relatório.

#### **DECIDO.**

Inicialmente, no presente caso, aplica-se a prescrição de cinco anos, consoante artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91, contado o prazo da data do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

A ação foi ajuizada em 6 de janeiro de 2005. Assim, considerando a prescrição de cinco anos, prescritas todas as prestações anteriores a 6 de janeiro de 2000.

Pois bem. Pleiteia a parte autora o recálculo da sua renda mensal inicial, com a aplicação dos salários-de-contribuição recolhidos pela ex-empregadora em decorrência de reclamação trabalhista.

Merece prosperar o presente feito.

Cumpra notar que a parte autora exerceu atividade laborativa na FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, no período de 5/9/75 a 31/10/94, sendo-lhe concedida a aposentadoria por tempo de serviço em 1º/11/96 (fls. 10).

Os documentos acostados aos autos a fls. 11/55 revelam que o demandante ajuizou ação perante a Justiça do Trabalho, na qual foi reconhecido o direito ao pagamento de diferenças salariais, tendo sido efetuado saque parcial no valor de R\$21.642,97 (vinte e hum mil, seiscentos e quarenta e dois reais e noventa e sete centavos), em novembro/2002, conforme guia de retirada judicial de fls. 55.

Verifica-se, portanto, que, mesmo não tendo o INSS integrado a lide na Justiça do Trabalho, resta evidente o direito da parte autora ao recálculo da sua renda mensal inicial, tendo em vista que os valores dos salários-de-contribuição compreendidos no período básico de cálculo foram majorados em decorrência de sentença trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*-As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ, REsp nº 720340/MG, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 9/5/05)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.**

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistiu prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.*

*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ de 8/9/08)*

Desse modo, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a utilização dos novos valores dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, consoante decidido na Justiça do Trabalho.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039151-17.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.039151-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO SERGIO CARVALHO

ADVOGADO : FABIANO FABIANO  
: ADELIA ALBARELLO

No. ORIG. : 06.00.00034-6 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Aforada ação de revisão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença (fls. 31/32) que acolheu o pedido e condenou o INSS a pagar ao autor o auxílio-doença e a parte devida do 13º salário, correspondente ao período de 21 de dezembro de 2005 a 19 de janeiro de 2006. Determinou que as diferenças deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Sem custas. Inconformada, a autarquia ofertou apelação, em cujas razões sustenta que adotou os critérios legais para pagamento do benefício. Requer, subsidiariamente a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de auxílio-doença foi concedido a partir de 29.05.2005 (fls. 09 e 13), prorrogado em 01.09.2005 até 20.12.2005 (fl. 10) e novamente prorrogado, em 25.01.2006 até 12.02.2006.

O documento de fl. 10 comprova a alegação do autor de que submeteu-se à perícia médica da autarquia em setembro de 2005, tendo seu benefício sido prorrogado até 20.12.2005 e que naquela ocasião foi orientado a retornar apenas a partir de 20.01.2006.

Pois bem, atendendo à orientação da autarquia o autor retornou apenas após 20.01.2006, quando seu benefício foi novamente prorrogado, no entanto, indevidamente interrompido o pagamento no período compreendido entre 21.12.2005 a 19.01.2006.

Através do documento de folha 12, verifico que a autarquia efetuou pagamentos referentes aos períodos de 01.06.2005 a 30.11.2005, de 01.12.2005 a 20.12.2005 e de 20.01.2006 a 31.01.2006.

Portanto, deixou de pagar benefício no período de 21.12.2005 a 19.01.2006, bem como não logrou comprovar que pagou **integralmente** a parcela referente ao 13º salário.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da sentença.

Do exposto, com fulcro no art. art. 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação da autarquia, mantendo integralmente a decisão recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039718-48.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.039718-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : OSWALDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LEA APARECIDA AZIZ GALLEGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00066-2 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043421-84.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.043421-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUFE TOMPSON (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 99.00.00154-1 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação e recurso adesivo em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 245/250) julgou procedente o pedido do autor Cleufe Tompson, condenando o réu a pagar a aposentadoria do autor com identificação do menor valor teto limitado em dez salários mínimos, ficando excluído o entendimento do requerido no sentido de dez unidades de padrão salarial. Ainda, o INSS foi condenado ao pagamento das diferenças corrigidas monetariamente e com juros de mora na forma que explicita, bem como despesas processuais, incluindo os honorários periciais fixados em R\$ 600,00, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor total da condenação atualizada.

Em razões de recurso de fls. 256/269, o INSS combate a sentença, alegando, em suma, que inexistente amparo legal para a condenação, desde a edição da Lei 6.205/75, posteriormente modificada pela Lei 6.708/79, pois desde então os valores monetários fixados com base no salário mínimo não deveriam ser considerados para quaisquer fins de direito.

O autor recorreu adesivamente (fls. 290/299), pugnando pela reforma parcial da sentença, apenas no que tange ao início da contagem do lapso prescricional, alegando que deveria ser a partir do ajuizamento da ação e não da citação como constou na sentença, bem como no que se refere ao percentual dos juros de mora. Pugna, ainda, pela majoração da verba honorária.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No que tange à irrisignação do autor quanto ao início da contagem da prescrição quinquenal, matéria esta também ventilada em agravo retido (fls. 200/202), razão lhe assiste, ao passo que devem ser consideradas prescritas as parcelas devidas no período de cinco anos para traz, cujo marco inicial deve ser contado da data da propositura da demanda, consoante o disposto no § 1º do art. 219 do CPC:

Art. 219. ...

*§ 1o A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.*

**Aprecio o mérito.**

O menor e o maior valor-teto eram limitadores previstos, inicialmente, na Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973, e após, nos Decretos nos. 77.077/76 (Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS) e 89.312/84 (nova edição da CLPS), aplicáveis ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários até a edição da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que expressamente afastou sua incidência.

Com efeito, estabeleceu o art. 136 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) que "*ficam eliminados o menor e o maior valor-teto para cálculo do salário-de-benefício*".

O limite-teto do salário-de-benefício encampava, então, norma de caráter cogente, obrigatório, pois decorria do próprio texto da lei, tendo observância necessariamente vinculada a todos os benefícios previdenciários concedidos durante sua vigência.

Desse modo, o valor-teto - tanto o menor quanto o maior - aplica-se indistintamente no cálculo da renda mensal inicial (RMI) dos benefícios previdenciários disciplinados pela legislação que precedeu à sua exclusão pela Lei nº 8.213/91, não se verificando, como condição de eficácia, a exigibilidade de decisão judicial que se tenha pronunciado sobre a questão ou mesmo que lhe determine o cumprimento, ressalte-se, *ex vi lege*.

A 3ª Seção deste Tribunal, inclusive, já assentou que "a legislação determina seja observado o maior e menor valor teto na concessão dos benefícios, sendo que os dispositivos legais pertinentes à matéria já foram declarados constitucionais pelos Superiores Tribunais" (AR nº 98.03.052208-6, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 24/01/2008, DJU 11/03/2008, p. 227).

Confira-se a orientação jurisprudencial no âmbito da 3ª Região:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. OBSERVÂNCIA. PRECLUSÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.**

1. *Compulsando os autos de instrumento verifica-se que no título judicial de conhecimento não houve qualquer disposição explícita de afastamento dos critérios de menor e de maior valores-teto. No cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido sob a égide da Lei nº 5.890/73, do Decreto nº 77.077/76 (arts. 28 e 41) e do Decreto nº 89.312/84, era legítima a aplicação do menor e do maior valor-teto, não havendo à época obstáculos principiológicos e constitucionais para a validade da regra.*

(...)

5. *Agravo de instrumento provido.*"

(Turma Supl. 3ª Seção, AG nº 2007.03.00.032012-6, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 20/05/2008, DJU 04/06/2008).

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEIS 5.890/73 E 6.423/77.**

- *Concedido o benefício antes da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91 e na vigência da CLPS pretérita, o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, era de cumprimento cogente e foi observado pela contadoria judicial nos cálculos.*

- *Presença de excesso de execução.*

- *Apelação da embargada desprovida.*"

(7ª Turma, AC nº 2001.61.83.001732-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 11/02/2008, DJU 28/02/2008, p. 920).

**"PREVIDENCIÁRIO. CAUTELAR. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. AGRAVO INTERNO. VALOR-TETO. DECRETOS 77.077/76 E 89.312/84. ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91. COMPATIBILIDADE. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INDEVIDO. CRITÉRIO DE REAJUSTE DA SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INAPLICABILIDADE.**

(...)

2. *No cálculo da renda mensal inicial das aposentadorias sob a égide do Decreto nº 77.077/76 (arts. 28) e do Decreto nº 89.312/84 (arts. 23) era legítima a aplicação do menor e do maior valor-teto.*

(...)

7. *Agravo interno dos autores desprovido.*"

(10ª Turma, AC nº 2002.03.99.015940-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008).

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - ERRO MATERIAL - RMI APURADA EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE - INOBSERVÂNCIA AO MENOR VALOR TETO PREVISTO NO DECRETO Nº 89.312/84 (ART. 23).**

1- *Menor valor-teto que se deixou de empregar quando da apuração do salário-de-benefício da aposentadoria da agravante, nada se referindo aos critérios da condenação, e sim com a própria forma do cálculo, a qual refoge à intangibilidade da coisa julgada e da preclusão.*

(...)

4- A imposição ao maior e ao menor valor-teto, a exemplo das disposições anteriores, decorria da própria vontade do legislador, de modo que, encampando norma de caráter cogente, de rigor era sua incidência para efeito de cálculo da renda dos benefícios concedidos durante a vigência do Decreto acima.

(...)

6- Agravo improvido."

(9ª Turma, AG nº 2000.03.00.029619-1, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 20/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 478).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. CLPS. MENOR VALOR TETO.

1 - Aos benefícios concedidos antes da Constituição federal de 1988 e sob a égide da CLPS/84 aplica-se o critério de menor e maior valor teto, que só veio a ser eliminado a partir da Lei n.º 8.213/91.

(...)

VI - Apelação do INSS parcialmente provida."

(8ª Turma, AC nº 1999.03.99.012716-8, Rel. Juíza Fed. Conv. Valéria Nunes, j. 22/05/2006, DJU 26/07/2006, p. 413).

No caso concreto, o perito nomeado elaborou sua memória de cálculo conforme legislação vigente à época da concessão do benefício, aplicando o menor valor-teto em consonância com o entendimento acima, apurando diferença em favor do segurado porque sua RMI, depois de revista, resultou mais vantajosa que a originariamente obtida no âmbito administrativo (fls. 216/229).

Assim, a procedência do pleito é medida que se impõe, não merecendo reforma a sentença proferida neste aspecto.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da sentença proferida (Súmula 111 do E. STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor e ao reexame necessário, para apenas limitar a condenação

quanto à prescrição quinquenal, bem como para alterar a forma de cálculo da correção monetária, dos juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046003-57.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.046003-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMAURI ADRIANO DONI

ADVOGADO : LELIA LEME SOGAYAR BICUDO

No. ORIG. : 00.00.00152-6 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO (Relator):** Trata-se de apelação de sentença (fls. 92/93) pela qual foi julgada procedente ação previdenciária para condenar o INSS a averbar como período trabalhado pelo autor de 13/11/1985 a 01/07/1986 na Granja Saito, bem como fornecimento ao segurado certidão contemplando o período reconhecido. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$500,00 (quinhentos reais).

O réu objetiva a reforma de tal sentença (fls. 96/108) sustentando, preliminarmente, a falta de interesse de agir do autor ante a inexistência de requerimento administrativo da certidão pleiteada judicialmente e, no mérito, alega a insuficiência da prova, não havendo nos autos início de prova material contemporânea para a comprovação da alegada atividade laborativa, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, bem como aduz a impossibilidade de certidão de tempo de serviço recíproca. Eventualmente, pugna pela isenção de custas e redução dos honorários.

Com contra-razões (fls. 113/117), subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relatório.

#### **Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

#### **Aprecio a preliminar.**

Não há que se falar em falta de interesse de agir pela ausência de requerimento administrativo, ao passo que é desnecessário o prévio esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - inteligência da Súmula nº 09 deste Tribunal Regional.

Aprecio o mérito.

Razão não assiste ao INSS.

Objetiva o autor o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido durante o período de 13/11/1985 a 01/07/1986, na função de operário rural, e, conseqüentemente, a expedição de certidão de tempo de serviço.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que apenas a produção de prova testemunhal revela-se insuficiente para tal fim, sendo, assim, editada a Súmula 149 do E. STJ e, ainda, no mesmo sentido, a Súmula 27 do E. TRF da 1ª Região, *in verbis*:

*"Não é admissível prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de exercício de atividade urbana e rural".*

Todavia, no caso em tela, verifica-se a existência de início de prova material referente ao tempo de serviço em debate, tendo em vista que a anotação de mencionado período na CTPS (fl. 13) do autor, atesta que o autor trabalhou, na condição de operário rural, durante o período de **13/11/1985 a 01/07/1986**, na Granja Saito S/A. Tal anotação já seria suficiente a demonstrar mencionado vínculo empregatício.

Ainda, a prova oral produzida em fl. 62/63, corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram categóricas em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Assim, ante a existência de início de prova material, corroborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pelo autor, com o devido registro, durante o período de **13/11/1985 a 01/07/1986**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, se existente, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Ressalte-se que, independente do não recolhimento da contribuição previdenciária, tem o autor direito a ver reconhecido o tempo de contribuição e seqüente expedição da certidão, pois, no presente caso, trata-se de empregado rural com registro em CTPS, cabendo ao empregador os devidos recolhimentos, não podendo, assim, o trabalhador ser penalizado.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991. 1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social. 2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963. 2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. **Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos.** Precedente da Egrégia Quinta Turma. 3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural. 4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário. 5. **Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.** 6. Recurso especial não conhecido". (STJ - 5ª Turma, RESP 554068, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ DATA:17/11/2003 PG:00378)*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO DE LABOR RURAL RECONHECIDO. DESNECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. - Ação mediante a qual se postula a contagem de tempo de serviço e expedição de certidão, sustentando trabalho como rurícola. - Declaração a respeito de profissão, inserta em documentos públicos relativos a trabalhador rural, até pela dificuldade de se produzirem outros, específicos, atinentes ao trabalho mesmo - em razão da informalidade que governa no meio campesino -, bem como anotação formal em CTPS, constitui início de prova material capaz de conduzir, corroborado por outros elementos, ao reconhecimento de tempo de serviço. - Fragmentos de prova material e oral, na espécie, unem-se para confirmar labor rural do período. - Para o reconhecimento do interregno laborado como rurícola pela parte autora, com o fito de se utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca, seriam imprescindíveis contribuições correspondentes ao respectivo período, considerado que o promovente passou a ser servidor público, sob regime previdenciário próprio. - **Em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência e***

**contagem recíproca, haja vista que tal situação fática coloca o réu como segurado obrigatório da Previdência Social, na forma estabelecida pela Lei nº 4.214/1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), não se havendo falar-se em necessidade de indenização, uma vez que as contribuições deveriam ser realizadas pelo empregador. - Apelação do INSS improvida".**

(TRF 3ª Região - 8ª Turma, AC 1034704, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 934)

No que tange à verba honorária, entendo que foram devidamente fixadas (art. 20, § 3º e § 4º do CPC), bem como sem condenação em custas pela ré, pois não há que se falar em adiantamento de custas, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

P.R.I. Após, voltem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13073/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019773-90.1997.4.03.9999/SP  
97.03.019773-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : DARCI LUIZ DE MIRANDA

ADVOGADO : MARIA SOLANGE DE LIMA GONZALES

: LUCELY LIMA GONZALES DE BRITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00061-5 1 Vr POA/SP

#### **DECISÃO**

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 112/113) julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

Em razões de recurso de fls. 115/118, o autor combate a sentença, alegando ter direito à revisão pleiteada.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A revisão pretendida pelo autor consiste na retroação da data de início do benefício (DIB), ao argumento de que já reunia as condições para se aposentar quando foi ao INSS pela primeira vez.

Não há nos autos nenhum documento que comprove as alegações sustentadas na inicial. O fato de a autarquia ter-se recusado a protocolar o pedido administrativo não impossibilita a prova do ocorrido por outros meios, como a produção de prova testemunhal. A verdade é que o ônus de demonstrar o fato constitutivo do direito compete ao autor. Se o Código de Processo Civil não tivesse estabelecido esse critério para o ônus de provar, fatalmente esta demanda estaria fadada a um confronto entre a palavra das partes, o que não levaria à solução da lide. Há, inclusive, brocardo jurídico que bem sintetiza essa questão: "Alegar e não provar é o mesmo que não alegar".

Embora desnecessário mencionar, dada a contundente previsão legal (vide art. 333 do Código de Processo Civil), a jurisprudência atribui ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ÔNUS DA PROVA. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - **É o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito. Inteligência do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil** - Agravo a que se nega provimento (APELREE 200203990122731. REL. JUIZA MÁRCIA HOFFMANN. TRF 3. 8ª TURMA. DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 1223).*

Vale pontuar que não caberia aqui eventual inversão do ônus da prova por envolvimento de fato negativo. A controvérsia dos autos não se refere à ausência de protocolo do pedido administrativo - isso é admitido por ambas as partes -, mas sim ao fato de o autor ter comparecido a uma agência do INSS para protocolar seu pedido de aposentadoria e ter seu pleito negado. Essa ocorrência é positiva, e, portanto, não caracteriza a hipótese de inversão. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054522-02.1998.4.03.9999/SP  
98.03.054522-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : LUIZ SOARES DE ARAUJO  
ADVOGADO : JOSE CARLOS TEREZAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00002-3 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargada da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para reduzir o valor da execução, conforme os cálculos da f. 23, atualizados para outubro de 1997.

Objetiva a parte embargada a reforma do julgado, alegando, em suma, equívoco no valor dos salários de contribuição, que não computou as horas extraordinárias, e que o erro material nos salários de contribuição afasta a coisa julgada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Verifico que na ação de conhecimento a parte embargada não questionou, na inicial, a composição e valores dos salários de contribuição empregados nos cálculos da renda mensal inicial.

Assim, trata-se de inovação de pedido e o reconhecimento em segundo grau de jurisdição representaria supressão de instância.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação da parte embargada, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071010-32.1998.4.03.9999/SP  
98.03.071010-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PASSARI  
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ  
No. ORIG. : 97.00.00235-9 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por invalidez (f. 82), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado João Passari deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091402-90.1998.4.03.9999/SP  
98.03.091402-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : FRANCISCA ALVES PINTO  
ADVOGADO : JOSE ABUD VICTAR FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00102-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos, extinguindo a execução, tendo em vista o pagamento administrativo realizado.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, pugnando pelo reconhecimento da procedência do pedido, alegando que os extratos de pagamento juntados pela embargante não permitem afastar os cálculos já apresentados, e ainda que deduzidos os pagamentos, existiriam diferenças em favor da parte embargada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o breve **relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Analisando-se os autos, verifico que os extratos juntados gozam de presunção de veracidade, uma vez que se trata de documento emitido por órgão público, de forma que competia ao embargado o encargo de afastar a referida presunção. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente.

Contudo, como o pagamento administrativo foi efetuado após a judicialização da questão, ele não tem o condão de elidir a incidência de honorários advocatícios sobre os valores pagos administrativamente, bem como o pagamento de juros de mora e correção monetária fixados judicialmente, possibilitando, portanto, a existência de diferenças devidas em favor da parte embargada.

A Contadoria Judicial desta Corte informou à f. 101-103 os valores devidos, sendo R\$ 200,49 para a parte autora, ora embargada, e R\$ 573,00 referente à verba honorária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte embargada para fixar a execução nos valores apurados pela Contadoria desta Corte, conforme a fundamentação acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0098943-77.1998.4.03.9999/SP  
98.03.098943-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE  
: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDINEI GARCIA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO  
No. ORIG. : 97.00.00206-9 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por tempo de contribuição - NB 1295833120 (f. 115), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Claudinei Garcia deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001814-38.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.001814-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : WALDIR PAULO PASCHOALINO

ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCOS ROBERTO TAVONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00190-7 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargada interposta em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos, fixando a execução no valor apurado pela Contadoria do Juízo, inferior ao requerido pelo Instituto embargante na inicial dos embargos.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, alegando que se encontra equivocada a utilização pela Contadoria do Juízo do art. 58 do ADCT para a correção monetária das diferenças, e que o próprio Instituto embargante tinha apurado valor maior que o fixado na r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o breve relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifico, no despacho que determinou a remessa dos autos à Contadoria do Juízo (f. 15) e na observação que acompanhou os cálculos da referida Contadoria (f. 19), a utilização da equivalência do salário mínimo como índice de correção monetária, contrariando os índices fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal para benefícios previdenciários.

Contudo, a r. sentença de primeiro grau fixou a execução em valor inferior ao apontado como devido pelo próprio Instituto embargante na inicial dos presentes embargos, sem ao menos fundamentar os motivos do não acolhimento daqueles cálculos.

Outrossim, verifico que os cálculos apresentados pela parte autora na ação de conhecimento, ora embargada, não estão acompanhados de discriminativo dos índices empregados, de forma que torna impossível a sua análise e acolhimento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte embargada, conforme a fundamentação acima, para que os cálculos sejam refeitos, observado-se os parâmetros de correção monetária utilizados pela Justiça Federal (disponível no sítio eletrônico [www.justicafederal.jus.br](http://www.justicafederal.jus.br)) e para que sejam pagas eventuais diferenças apuradas. Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.009151-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERNANE PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ALVES PEREIRA e outro

: SUZANA CAMARGO SACCHI PEREIRA

ADVOGADO : BENEDICTO WLADIR RIBEIRO VERDI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 94.07.07045-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIO ALVES PEREIRA e SUZANA CAMARGO SACCHI PEREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo.

A r. sentença monocrática de fls. 155/164 julgou a ação procedente, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo para cada um dos autores, desde a propositura da ação, além dos consectários nela especificados.

A decisão foi submetida a reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 172/188, o INSS alega o não preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido. E, no caso da manutenção da r. sentença, que seja deferido o benefício apenas à autora e não aos dois, tendo em vista que o autor exerce atividade remuneratória, bem como, a redução do percentual dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento).

Com contrarrazões às fls. 235/239, subiram os autos a esta Corte Regional para decisão.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal (fls. 257/261), opinou pelo improvimento do recurso do INSS, mantendo-se integralmente a r. decisão atacada.

É o sucinto relato.

Passo a decidir.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, dia da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação em custas, despesas processuais e verba honorária decorrentes da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

O benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 203, inciso V, que assim estabelece:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de **benefício** mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A lei evidenciada no artigo constitucional em apreço acabou sendo editada no dia 07 de dezembro de 1993, dispondo acerca da organização da Assistência Social, dando-lhe, portanto, a necessária eficácia. Adveio, então, a Lei n.º 8.742 (LOAS - Lei de Organização da Assistência Social), que a seu turno, derogou a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 139, ao passo que extinguiu o benefício assistencial da Renda Mensal Vitalícia, reservando, todavia, aos interessados que desejassem requerer este benefício e que tivessem preenchido seus requisitos indispensáveis, o direito de pleiteá-lo até a data de 31 de dezembro de 1995 (cf. §2º do art. 40 da Lei n.º 8.742/93, acrescido por intermédio da Lei n.º 9.711/98).

Nota-se que os requisitos da hipossuficiência, da deficiência ou da idade é comum ao benefício regulado pelo artigo 20 da Lei n.º 8.742/93:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família."

É conveniente notar que, dois anos após sua edição, a LOAS foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744/95.

Destarte, a partir da existência da legislação em comentário, o disposto no artigo 203, inciso V, da Carta da República ganhou eficácia plena.

O direito previdenciário, posteriormente, consolidou este entendimento, tal qual reflete o seguinte julgado da nossa Corte Constitucional:

**"PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - IDOSO - BENEFÍCIO MENSAL - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

O disposto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal tornou-se de eficácia plena com a edição da Lei n.º 8.742/93. Precedente: Ação direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-DF, relatada pelo Ministro Maurício Corrêa, com acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 154, páginas 818/820. RE 213736/SP Relator Min. Marco Aurélio. Publicação: 28.04.00 Julgamento: 22.02.2000. Segunda Turma."

De outra feita, o decreto regulamentar, além de conceituar os elementos contidos no dispositivo constitucional (pessoa portadora de deficiência e o idoso, que por conta própria ou cuja família não mostre capacidade de prover a manutenção...), dispõe, nos artigos 5º e 6º, os requisitos necessários ao recebimento do **benefício**, expressis verbis:

"Art. 5º. Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário idoso deverá comprovar que:

I - possui setenta anos de idade ou mais;

II - não exerce atividade remunerada;

III - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

"Art. 6º Para fazer jus ao salário mínimo mensal, o beneficiário portador de deficiência deverá comprovar que:

I - é portador de deficiência que o incapacite para a vida independente para o trabalho;

II - a renda familiar mensal per capita é inferior a prevista no §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742, de 1993."

A citada LOAS, no caput do artigo 20 definiu o idoso como sendo aquela pessoa na faixa etária igual ou superior a 70 (setenta) anos. Entretanto, a Lei n.º 9.720/98 deu nova redação ao artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, reduzindo desde 1º de janeiro de 1998, o requisito para 67 (sessenta e sete) anos.

Por fim, com o advento da Lei n.º 10.741/2003, denominada Estatuto do Idoso, tal requisito foi novamente reduzido, para 65 (sessenta e cinco) anos, conforme dispõe o seu artigo 34.

Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.**

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

III - Recurso não conhecido"

(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)

Por outro lado, o artigo 20 da LOAS define, também, em seu §2º, a pessoa portadora de deficiência, como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

No exame deste tópico, a bem ver, o laudo pericial (fls. 76/77), atesta que a Autora é portadora de amaurose bilateral, devido a um tumor cerebral que afetou a área da visão na infância, estando permanentemente incapaz para o trabalho, visto que qualquer atividade que exerça necessitará do auxílio de outra pessoa e muito treinamento, bem como, que o autor é portador de amaurose bilateral desde a infância, patologia congênita, irreversível desde o nascimento, estando absolutamente incapaz para o trabalho, visto que qualquer atividade que exerça necessitará sempre de auxílio de outra pessoa.

Para a caracterização da hipossuficiência, a **loas** exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Há a considerar, todavia, que a concessão do benefício não está a exigir uma condição de miserabilidade absoluta.

Nessa linha, colhe-se, ademais, a seguinte manifestação pretoriana:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N. 8742/93.*

*I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.*

*II - O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*

*III - Recurso não conhecido"*

*(STJ, REsp 327.836, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., DJU 24.09.01.)*

Pelas informações expostas no estudo social (fls. 263), o núcleo familiar é composto pelos autores, o autor Antonio tem 44 anos é deficiente visual, nunca frequentou escola mas é alfabetizado. Mesmo com deficiência ele vende bilhetes e por este trabalho às vezes recebe em torno de R\$ 30,00 (trinta reais por semana. A autora tem 36 anos, também é deficiente visual, estudou até a 8ª série, faz tratamento no ambulatório de saúde mental, tem acompanhamento com psiquiatra e toma medicação controlada, não exerce nenhuma atividade remunerada. Estão morando em Mirassol de favor em uma casa cedida, com cozinha, sala, quarto e banheiro.

Partindo-se de uma exegese teleológica do dispositivo contido no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o qual determina que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas", verifica-se que o mesmo deve ser aplicado ao caso ora sob análise. Interpretando-se extensivamente tal norma, temos que não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser abstraídos do cálculo, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadorias - desde que seu valor corresponda a um salário mínimo -, e que a regra não deve incidir apenas para efeito de concessão de um segundo amparo ao idoso, mas também nos casos de concessão de amparo ao deficiente.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial.

Outrossim, em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), verifica-se que o Autor está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição pelo exercício da atividade comercial, sob o benefício de nº 0253479886, não fazendo jus ao benefício assistencial uma vez que não há como conceder a cumulação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em virtude do caráter exclusivo do benefício assistencial, que impede a cumulação com outro benefício, por expressa disposição legal (§ 4º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93):

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."*

Portanto, o resultado postulado pela Autora na demanda deve ser concedido, independentemente do trânsito em julgado. Assim, em atendimento à efetividade da prestação jurisdicional, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, para que adote as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, implantando o benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, anotando-se que se trata de

benefício de prestação continuada deferida a SUZANA CAMARGO SACCHI PEREIRA, com data de início do benefício a partir da propositura da ação, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para conceder o benefício assistencial, deferido apenas à Autora e reduzir os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. De ofício determino que o cálculo da correção monetária das parcelas em atraso incida nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal, com juros de mora, fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Concedo a tutela específica.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015241-05.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.015241-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRAZ FRATUCCI e outros  
: JOANINHA VIGATTO  
: ANNA MARIA BONGIORNIO KAPP  
: OLGA BERTOLDIN GIOVANI  
: MARCOLINA MILANI PEGORETE  
: LAURA PEREIRA DIAS GAZIRO  
: JOAO GAZIRO  
: MIGUEL GONZALEZ MORALES  
: MARIA AMELIA GUELFY TURCATTI  
: IGNEZ XIMENEZ MARQUES  
: JORGINA ANNANIAS FERREIRA  
: ANNA BERGAMASCO GARCIA  
: MARIA GIACHINI  
: MARIA ANTONIA FAVERO  
: ELVIRA ALDROVANDI DO AMARAL  
: LEONILDA HUNGER FRATUCCI  
: THEREZA GONZALEZ  
: DELMIRO CARNEIRO  
: MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO  
: JOSE PEGORETE  
: BENEDITA MORAES FERREIRA LINO  
: JOSE DO CARMO LINO  
: BENEDICTO VICENTE LINO  
: VIVA CARRARO  
: ADELINA FRASSON MASSAMBANI

: DOMENICO CERRASSI  
: FRANCISCO ELIAS DA SILVA  
: ANTONIA GRIZZO

ADVOGADO : JOSE VICENTE TONIN e outros

No. ORIG. : 92.00.00025-7 3 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos à execução, determinando o prosseguimento pelo valor apurado pelo perito do juízo.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, alegando que os extratos de pagamento juntados pela embargante não permitem comprovar as suas alegações.

Requer o Instituto embargante a reforma do julgado, sob o argumento de que os juros e verba de sucumbência devem incidir de forma sucessiva e não sobre o total do débito apurado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o breve relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Analisando-se os autos, verifico que os extratos juntados gozam de presunção de veracidade, uma vez que se trata de documento emitido por órgão público, de forma que competia ao embargado o encargo de afastar a referida presunção. Assim, especialmente por se tratar de bens públicos indisponíveis, é obrigatória a dedução dos valores pagos administrativamente.

Em relação ao recurso do Instituto embargante, como o pagamento administrativo foi efetuado após a judicialização da questão, ele não tem o condão de elidir a incidência de juros e honorários advocatícios sobre os valores pagos administrativamente. Ainda, em razão da causalidade, devem eles incidir sobre o total do débito.

Por fim, anoto que a sentença de primeiro grau encontra-se fundamentada em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, do qual os recorrentes não se desincumbiram da necessária comprovação do erro alegado.

No tocante à condenação de litigância de má-fé, o INSS não abusou do seu direito de defesa e tão pouco restou comprovado algum dano à parte contrária. Assim sendo, não pode haver tal condenação se não há alguma circunstância concreta que comprove a vontade maldosa. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REQUISITOS PARA SUA CONFIGURAÇÃO.*

*1. Para a condenação em litigância de má-fé, faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17, do CPC; que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV); e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa. (...)*

*(STJ - 1ª T., vu. RESP 250781, Processo: 200000226068 / SP. J. 23/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 120, RSTJ 135/187. Rel. Min. JOSÉ DELGADO)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto pelo INSS, para excluir a condenação por litigância de má-fé, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0301220-07.1996.4.03.6102/SP  
1999.03.99.069884-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CAPEL FILHO  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 96.03.01220-3 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento de labor urbano, exercido sem registro em CTPS, de 1.º.1.1962 a 30.6.1964, a fim de averbar tal lapso ao período de labor já reconhecido pelo INSS, ensejando a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau **julgou procedente** o pedido, reconheceu a atividade urbana, sem registros em CTPS e condenou o réu a revisar a aposentadoria por tempo de serviço do autor, com renda mensal inicial equivalente a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício. Os atrasados deverão ser calculados desde a data de início do benefício até a sua efetiva revisão e as diferenças, atualizadas monetariamente, observada a Lei n.º 8.213/91 e legislação superveniente, a Sumula 8 do TRF da 3ª Região e o Provimento n.º 24/97 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidos de juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, de forma simples, a partir da citação. Fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade urbana.

Com contrarrazões, subiram os autos até esta egrégia Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, insta consignar que o autor pretende ver reconhecida a sua condição de trabalhador urbano sem registro em CTPS, no período de 1.º.1.1962 a 30.6.1964, lapso a ser acrescido aos devidamente contabilizados pelo INSS, a fim de majorar o coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Para a comprovação da atividade do autor, a presente demanda foi instruída com diversos documentos, dentre os quais destaco o certificado de reservista (f. 124), expedido em 5.9.1962, no qual consta a sua profissão de auxiliar de óptica; a carteira de trabalho (f. 118-121), com anotação de vínculo com a óptica "D. F. Vasconcellos S.A.", na condição de aprendiz de óptica, com data de admissão em 15.4.1958. Referidos documentos constituem início de prova material do trabalho desempenhado pelo autor.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor urbano da parte autora, exercido durante o período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença (f. 185-186).

Por oportuno, anote-se que o período em questão já foi objeto de justificação administrativa e, ante a procedência desta, foi computado na concessão de benefício de abono de permanência em serviço concedido ao autor; todavia, após a tramitação de procedimento administrativo, entendeu-se que o exercício de trabalho não estava suficientemente comprovado, e determinou-se a sua exclusão e a devolução dos valores pagos ao autor.

Verifica-se da carta de concessão (f. 18) que a parte autora recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, administrativamente, desde 13.3.1992, tendo sido apurado o somatório de 31 anos e 4 meses de labor aquela época, os quais, acrescidos do período de trabalho urbano reconhecido na r. sentença e ora confirmado, totalizam mais de 33 anos de tempo de serviço, o que enseja a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria para 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa ser compensadas.

Tratando-se de revisão do ato de concessão da aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o "dies a quo" deve ser fixado na data de concessão do benefício em sede administrativa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 4.9.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.9.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para limitar a incidência da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), até a data da sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200505-77.1998.4.03.6104/SP  
1999.03.99.074184-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ADEMIR BELEM

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.02.00505-3 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução, para acolher o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, que concluiu nada ser devido.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, sob o argumento de que não foi mantida a equivalência em números de salários mínimos que tinha o benefício na data de sua concessão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Verifico, inicialmente, que após a elaboração de cálculos e informação da Contadoria Judicial, a parte embargada limitou-se discordar da Contadoria sob o argumento de que não foi mantida a equivalência em números de salários mínimos que tinha o benefício na data de sua concessão, o que foi reiterado no recurso de apelação.

Assim, a questão debatida restringe-se na interpretação da referida Súmula, que diz:

*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.*  
A referência da referida Súmula ao salário mínimo não guarda qualquer relação com a equivalência salarial questionada no recurso de apelação.

Alguns reajustes de benefícios previdenciários anteriores à Constituição da República foram feitos de forma escalonada, por faixas salariais. Essas faixas salariais eram definidas com base no salário mínimo anterior ao do mês de reajustamento. Assim, a referida Súmula tão somente corrigiu essa distorção, determinando que seja observado o salário mínimo vigente na composição da faixa salarial.

Destarte, os argumentos utilizados pela parte embargada, ora apelante, de que não foi mantida a equivalência salarial, não afasta a presunção de veracidade do parecer técnico da Contadoria do Juízo, razão pela qual não pode prosperar o recurso de apelação interposto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte embargada, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1500110-96.1997.4.03.6114/SP  
1999.03.99.094801-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : EUZEBIO DE DEUS OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANA CRISTINA FRONER FABRIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.15.00110-6 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que **julgou parcialmente procedentes** os embargos, para reduzir o valor da execução conforme o cálculo da Contadoria do Juízo.

Requer a parte embargada a reforma do julgado sob o argumento de que no cálculo da Contadoria as diferenças encerraram-se em março de 1989, razão pela qual os cálculos estão incorretos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Verifico, inicialmente, que na ação de conhecimento o INSS foi condenado, em suma, a revisar o benefício da parte autora, ora embargada, e pagar as diferenças relativas à aplicação da Súmula n. 260 do TFR.

Os benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição da República foram reajustados, até março de 1989, observando-se a proporcionalidade à data de concessão e com reajustes por faixas salariais, com base no salário mínimo anterior, critério este repudiado pela Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Ademais, a referida súmula não produz reflexos nas rendas mensais posteriores a essa data.

Por fim, é importante frisar que a sentença de primeiro grau encontra-se fundamentada em parecer técnico da Contadoria Judicial, órgão de confiança do Juízo, do qual a parte embargada não se desincumbiu da necessária comprovação do erro.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargada, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0102857-18.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.102857-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE VENANCIO MOREIRA NETO

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 98.00.00067-0 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:**

Cuida-se de apelação e reexame necessário ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 71) julgou procedente o pedido concedendo ao autor José Venâncio Moreira Neto a aposentadoria por tempo de serviço, face à conclusão de ter o autor implementado o tempo de serviço necessário para tanto, de forma retroativa a data do requerimento administrativo. Ainda, a Autarquia Previdenciária foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% do total das parcelas vencidas.

Em razões de recurso de fls. 89/91, o INSS combate a sentença, alegando, em suma, não ter a parte requerente comprovado o preenchimento dos requisitos necessários a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, bem como que é necessária a indenização a Autarquia para que fosse computado o tempo de serviço que o autor quer ver reconhecido.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte Regional.

Iniciado o julgamento nesta sede, foi suscitada a questão de ordem em virtude da alteração da competência da 1ª seção desta Corte para anulação do julgamento, submetendo-se o processo a novo julgamento.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

### **Aprecio o mérito**

Razão não assiste a apelante.

O Decreto nº 4.682, de 24 de Janeiro de 1923, também conhecido por " Lei Eloy Chaves" concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecia em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de Agosto de 1960 ( Lei Orgânica da Previdência Social , com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de Agosto de 1962 que passou somente a exigir o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*III - após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

*§ 2º - Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito a aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Devera, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*  
(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998- data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto ao período urbano comum, na ausência de prova documental para comprovar o exercício de atividade laborativa, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, servindo, para a configuração da prova indiciária, documentos contemporâneos à época da prestação do trabalho. Aplicação do art. 55,§3º, da Lei nº 8.213/91, sendo que seu valor probatório será sopesado segundo o caso concreto.

Quanto aos segurados que pretendem o reconhecimento de tempo de serviço trabalho na seara urbana sem anotação em CTPS, a situação se assemelha ao labor rural no que se refere na questão das provas.

Confira-se o art. 55,§3º, da Lei nº 8.213/91:

*" O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

**No caso dos autos**, pleiteia o requerente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do tempo de serviço urbano, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

Os documentos de fls.07/08. 10/19 e 28 demonstram seu labor para a Olaria Richaard Saigh, no período de 04/09/1961 a 30/06/1968.

Ademais, no Certificado de Dispensa de Incorporação do autor (fl.28), cuja dispensa do serviço militar se deu em 1965, conta que sua profissão era encarregado de olaria.

Dessa forma tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida fls. 72/74, corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram categóricas em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana, se registro em CTPS, no período de **04/09/1961 a 30/06/1968**, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz um total de **6 anos, 10 meses e 1 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente a necessidade da parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço urbano, pois a mesma não deve ser penalizada pelo não recolhimento aos cofres públicos que competia ao seu empregador.

Assim, somados os períodos urbanos aqui reconhecidos com os constantes da CTPS e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ou seja, com os já reconhecidos pela Autarquia, o autor possuía mais de **34 anos de tempo de serviço** e, cumprida a carência, faz jus a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço **proporcional, desde a data do requerimento administrativo**, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente a época.

No que tange a correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA CALCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovados pela resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em reformatio in pejus. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange a verba honorária, o STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC ( STJ 1ª Turma, REsp.12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da sentença proferida, (Súmula 111 do E. STJ)

Sem condenação em custas, face a isenção legal atribuída às Autarquias e por ser o autor beneficiário da gratuidade da justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS E **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para limitar a condenação e alterar a forma de cálculo da correção monetária, dos juros, e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.  
Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0114656-58.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.114656-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDO NONATO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 95.00.00019-5 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, reconhecendo como corretos os cálculos apresentados pelo INSS, devendo a renda mensal inicial da aposentadoria corresponder a 100% do salário de benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei 8.213/91.

Inconformado o INSS apela pugnando pela reforma da r. sentença, ao argumento de que deve ser aplicado o coeficiente determinado pelo MM. Juízo de origem (fls. 28).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O feito ao Programa Judiciário em Dia encontra-se incluído na Meta 2 do CNJ.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.*

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, para determinar a aplicação do coeficiente de 100% no cálculo da RMI, tendo em vista que a aposentadoria foi concedida na vigência da Lei 8.213/91 com a alteração da Lei 9.032/95.

Submetido os cálculos à Contadoria Judicial foram considerados corretos os cálculos apresentados pelo próprio INSS.

O coeficiente a ser aplicado é o mesmo determinado pela r. sentença de primeiro grau, qual seja, 100% do salário de contribuição. Neste sentido a jurisprudência desta E. Corte:

*"AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91 - RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM 02/94. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REFERIDA COMPETÊNCIA NO PBC DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. - Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ. - O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença. - Se o afastamento da atividade do segurado ocorreu em 07.11.1990, devem ser considerados os 36 salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data. Desse modo, não há como deferir, também, no período abrangido pelo cálculo, a aplicação do IRSM de 02/84, pois a competência de fevereiro de 1994 não está incluída na base de cálculo do benefício originário. - Agravo legal desprovido.*

*(TRF3- APELREE1467522- Rel Des Fed Eva Regina- DJ 30/03/2010)"*

Ressalto, que a correção monetária é incluída nos cálculos dos débitos previdenciários, nos critérios determinados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal sofre atualizações constantes para não haja perda do valor da moeda e conseqüente prejuízo econômico no pagamento de débito previdenciário devido.

Pelo exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento ao apelo do INSS**, nos termos do artigo 557 do CPC e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005809-98.1999.4.03.6106/SP  
1999.61.06.005809-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VITALINA BORSATO MAIONCHI

ADVOGADO : ANA PAULA CORREA DA SILVA

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão de benefício previdenciário, interposta esta por Vitalina Borsato Maionchi, que condenou o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade da autora, para que sejam utilizados os 36 últimos salários de contribuição considerados quando da concessão do benefício, comprovados nos autos (fls. 341/345, bem como a revisar o benefício pelos critérios estabelecidos na Lei 8.213/91 e legislações posteriores e ao pagamento das respectivas diferenças, corrigidas monetariamente e com juros de mora. Sem condenação em honorários face à sucumbência recíproca.

Em suas razões (fls. 474/487), o INSS combate a sentença, alegando, em suma, que foram observados corretamente os reajustes dos valores do benefício em questão, nada sendo devido à apelante.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional Federal.

É o relatório.

**DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No mérito propriamente dito, a parte autora teve concedido o benefício de aposentadoria por idade a partir de 10/09/1992, portanto posteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Ressalte-se que sequer a Autarquia Previdenciária combate a parte da sentença que a condenou à revisão do benefício para que fossem utilizados os 36 últimos salários de contribuição considerados quando da concessão do benefício (fls. 341/345). Assim, aludida matéria encontra-se amparada pela coisa julgada, não sendo objeto de análise no presente recurso.

Cinge-se o recurso quanto à condenação do INSS na revisão do benefício pelos critérios estabelecidos na lei 8.213/91 e legislações posteriores.

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Ressalta-se que no primeiro reajuste dos benefícios previdenciários o critério adotado, na verdade, é o da proporcionalidade e não o integral, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já julgou nesse sentido, conforme se verifica na seguinte ementa transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REVISÃO. LEI Nº 8.213/91. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR. Aos benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/91, aplica-se a regra do art. 144, da Lei nº 8.213/91, para a revisão do valor dos benefícios de prestação continuada. No cálculo do primeiro reajuste do benefício, deve ser observado o disposto no art. 41, da Lei nº 8.213/91.*

*Inaplicabilidade do art. 58, do ADCT, por sua transitoriedade. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."*  
(STJ, REsp nº 57443/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 01/10/1998, DJ 26/10/1998, pág. 00138).

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. LIMITE. PRIMEIRO REAJUSTE.*

*O valor do salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição, na data do início do benefício. Na vigência da CF/88, o primeiro reajuste é feito pela variação integral do INPC de acordo com a data do início do benefício (art. 144 c/c art. 41, II da Lei 8.213/91). Embargos conhecidos e acolhidos."*

(STJ, EREsp nº 163687, 3ª Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 10/02/1999, DJ 15/03/1999, pág. 0094);

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL. LEI 8.213/91.*

*I - Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. Portanto, sendo o benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.*

*II - Na vigência da Lei 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados segundo a variação do INPC (e dos demais índices que o sucederam), o que não ofende a garantia de preservação do seu valor real, não se podendo aplicar índice outro sem a prévia autorização legal.*

*Agravo regimental desprovido."*

(AGA nº 507083/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 16/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 339).

Assim, não há falar em reajuste pelo critério integral quando do primeiro reajuste do benefício, pois "após o advento da Constituição Federal, não se aplica o critério de revisão previsto na Súmula 260-TFR" (STJ, REsp nº 429.446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, pág. 234). Neste mesmo diapasão, outro precedente do Superior Tribunal de Justiça: "O critério de revisão previsto na Sum. 260/TFR, é inaplicável aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Constituição Federal de 1988." (REsp nº 102123/RS, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 09/06/1998, DJ 10/08/1998, p. 88).

Enfim, eventuais diferenças seriam devidas, com base na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, caso a aposentadoria do autor tivesse sido concedida em período anterior ao advento da Constituição Federal de 1988. Ademais, tais diferenças seriam somente computáveis até março de 1989, por conta da revisão prevista no artigo 58 do ADCT, o que conduz à conclusão de que o suposto direito estaria irremediavelmente fulminado pela prescrição quinquenal, considerando a data do ajuizamento da presente ação (04/08/1999).

Inaplicável o artigo 58 do ADCT aos benefícios concedidos após a vigência da Constituição Federal de 1988, como é o caso dos autos, na esteira de precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

*"EMENTA: Benefício previdenciário concedido na vigência da Constituição de 1988: não aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58, ADCT (Súmula 687)"*

(STF; RE 344611 ED / PE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 23/11/2004, DJ 04/02/2005, p. 27);

*"- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).*

*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no seu artigo 41, II, e legislação subsequente, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices oficiais de reajustamento dos benefícios previdenciários. Inaplicável, in casu, o critério da equivalência salarial."*

(STJ; REsp nº 438617/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561).

Por fim, é pacífico na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça que os segurados não têm direito à incorporação de expurgos inflacionários nos benefícios previdenciários, tanto nos reajustes da renda quanto na atualização dos salários-de-contribuição.

A discussão nos autos não é atinente à atualização monetária de parcelas em atraso apuradas em conta de liquidação, situação que daria ensejo à adoção de índices inflacionários, diferentemente da hipótese idealizada pela parte autora, cujos índices de correção monetária são aqueles previamente definidos em lei.

A respeito, transcrevo os seguintes textos de ementas de arestos:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos Declaratórios acolhidos."

(STJ; EREERS nº 164778/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 27/03/2001, DJ 07/05/2001, p. 158);

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição," ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decisum.

3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ; EDRESP nº 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 409);

**"Descabe a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, devendo-se aplicar o índice previsto na legislação pertinente.- Recurso especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."**

(STJ; REsp nº 211253/SC, Relator Ministro Vicente Leal, j. 25/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 211).

Não há nos autos qualquer elemento ou questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana indicada, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais apontados são suficientes para, por si sós, dar adequada solução à lide.

De outro giro, o artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpra assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria do INPC, Confira:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Desta forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Desta feita, a pretensão do autor quanto à aplicação de outro índice não guarda qualquer amparo jurídico, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido de vez que, com a edição da Medida Provisória nº 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Ademais, o artigo 8º da Medida Provisória nº 1415/96 estabeleceu que a partir da referência maio de 1996 o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880/94. De outra parte, o artigo 10 do mesmo texto legal revogou o artigo 29 da Lei nº 8880/94, o qual instituiu o IPC-r como fator de reajuste dos benefícios.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.**

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(STJ; RESP 277230; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ 10.09.2001, pág. 410)

Entretanto, quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2022/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

*I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).*

*II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.*

*III - Sentença reformada.*

*(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)*

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

*I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inoportunidade de inconstitucionalidade.*

*II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III.- R.E. conhecido e provido.*

*(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)*

Desta feita, não guarda direito à parte autora em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Assim, a sentença proferida deve ser parcialmente reformada, devendo ser afastada a condenação da Autarquia na revisão do benefício pelos critérios estabelecidos na Lei 8.213/91 e legislações posteriores, ao passo que já foram efetuados os devidos reajustamentos, nos termos da fundamentação supra.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU **PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, para limitar a condenação, excluindo-se da sentença proferida apenas o trecho "... *proceder a revisão no benefício pelos critérios estabelecidos na Lei 8.213/91 e legislações posteriores...*", mantendo-se as demais disposições do r. *decisum a quo*.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005836-72.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005836-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : GERALDO CARDOSO  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 105/108) julgou improcedente o pedido, mas referindo-se ao benefício de aposentadoria por idade, ao passo que não reconheceu o labor campesino do autor sob fundamento de não haver início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal. Ainda, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa corrigido monetariamente, ficando condicionada a execução à perda de sua qualidade de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões de recurso de fls. 114/118, o autor combate a sentença, ressaltando, de início, que o pedido feito pelo apelante é de aposentadoria por tempo de serviço e não de aposentadoria por idade como fora julgado o feito. Ainda, pugna pela reforma da sentença, aduzindo, em suma, que carrega aos autos prova documental do exercício de suas atividades rurais, que fora devidamente corroborado pelas testemunhas, o que impõe a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o necessário relatório. **Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Outrossim, observo que o magistrado *a quo* julgou improcedente o feito apreciando pedido de aposentadoria por idade, quando o pedido inicial referia-se à reconhecimento de labor campesino e concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Portanto, tratando-se de sentença *extra petita*, deveria ser anulada de ofício.

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

### **Aprecio o mérito.**

No mérito propriamente dito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:  
(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*  
(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:  
(...)

**§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:**

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora logrou êxito em juntar aos autos documentos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material, sendo eles: Certificado de Reservista (fl. 15), cujo alistamento se deu no ano de 1954 e o documento datado de 17/09/1958, onde consta sua profissão como lavrador, Certidão de Casamento (fl. 11), realizado este em 27/04/1957, onde consta sua profissão como lavrador, Título Eleitoral, cuja profissão fora declarada como lavrador, Certidões de Nascimento de filhos (fls. 10 e 16), nascidos em 26/03/1958, 18/09/1959 e 01/06/1967, onde consta a profissão do pai, ora autor, como lavrador, Certidão de Casamento de terceiro (fl. 18), realizado em 04/04/1959, do qual fora o autor testemunha, estando descrita sua profissão como lavrador, Certidão de resultados escolares de filho (fl. 23), referente aos anos de 1966, 1968, 1969 e 1971, cuja escola se localizava em Zona Rural.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fl. 94/95, corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram categóricas em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de **01/01/1959 a 06/02/1977**, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **18 anos, 1 mês e 11 dias**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

Assim, somados os períodos rurais reconhecidos com os constantes da CTPS e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o autor possuía **mais de 35 anos de contribuição**, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço **integral, desde o ajuizamento em 11/11/1999**, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época.

O pagamento dos atrasados deve ser efetuado de uma só vez, devidamente corrigido monetariamente e com juros de mora, na forma especificada abaixo.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data do presente julgamento, uma vez que o benefício não foi concedido no juízo *a quo* (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para, reformando a sentença proferida e resolvendo o mérito nos termos do art. 269, I do CPC, **JULGO PROCEDENTE** a ação, condenando-se o INSS a averbar o período rural laborado pelo autor e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da propositura da presente demanda, em 11/11/1999.

Condeno ainda o INSS ao pagamento dos atrasados entre a data que o benefício deveria ter sido concedido até 15/02/2007, em virtude do óbito do autor (conforme consulta ao Sistema DATAPREV), devendo o montante ser corrigido monetariamente e com juros de mora, nos termos da fundamentação, descontados os valores recebidos pelo autor a título de benefício de aposentadoria concedido administrativamente.

P.R.I.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001282-67.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.001282-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANITA GUIMARAES NEVES e outros  
: HAYDEE ZUQUIM MILITERNO  
: DANIEL ANTONIO DOS SANTOS  
: JOAO BATISTA MORAES  
: ODETE REIS

: LUIZ RIBEIRO COUTO  
: MARIA IGNACIA DE OLIVEIRA COUTO  
: FRANCISCO RIBEIRO COUTO  
: JOSE NELSON M DOS SANTOS  
: VICENTE DOS SANTOS  
: MANOEL SANTOS  
: MARIA JOSE CAMPOS FERRAZ  
: CELIA REGINA CAMPOS FERRAZ  
: JOSE VINICIUS FERRAZ FILHO  
: DANIELA APARECIDA CAMPOS FERRAZ  
: SONIA VALERIA CAMPOS FERRAZ DE SOUZA  
: BENEDITO JOSE DE SOUZA  
: CRISTIANA DE AGUIAR PINTO  
: LEOPOLDO RODRIGUES PINTO - ESPOLIO  
: MARIA AGUIAR PINTO CAMPOS  
: FRANCISCO MARCOLINO RIBEIRO  
: ANTONIO SOARES  
: CARLOS DE LIMA  
: JOSE DE MOURA  
: BENEDITO PRADO FILHO

ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que  **julgou parcialmente procedentes**  os embargos à execução, para acolher o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, havendo sucumbência recíproca. Requer a parte embargada a reforma do julgado sustentando, em síntese, de que não foi mantida a equivalência em números de salários mínimos que tinha o benefício na data de sua concessão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório. Decido.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento dos recursos interpostos. Verifico, inicialmente, que após a elaboração de cálculos e informação da Contadoria Judicial, a parte embargada limitou-se em discordar da Contadoria sob o argumento de que não foi mantida a equivalência em números de salários mínimos que tinha o benefício na data de sua concessão, o que foi reiterado no recurso de apelação.

Assim, a questão debatida restringe-se na interpretação da Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que diz:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado."*

A referência da Súmula ao salário mínimo não guarda qualquer relação com a equivalência salarial questionada no recurso de apelação.

Alguns reajustes de benefícios previdenciários anteriores à Constituição da República foram feitos de forma escalonada, por faixas salariais. Essas faixas salariais eram definidas com base no salário mínimo anterior ao do mês de reajustamento. Assim, a referida Súmula tão somente corrigiu essa distorção, determinando que seja observado o salário mínimo vigente na composição da faixa salarial.

Destarte, os argumentos utilizados pela parte embargada, ora apelante, de que não foi mantida a equivalência salarial, não afasta a presunção de veracidade do parecer técnico da Contadoria do Juízo, razão pela qual não pode prosperar o recurso de apelação interposto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil,  **nego seguimento**  à apelação da embargada, mantendo-se a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031726-46.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.031726-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAXIMA SANTA BITENCOURT  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
CODINOME : MAXIMA SANTA BITENCOURT DOLCE  
No. ORIG. : 98.00.00049-8 1 Vr IPAUCU/SP

DESPACHO

I - Em face da informação da f. 117, a pesquisa no CNIS deverá ser efetuada usando o nome Máxima Santa Bitencourt Dolce, no qual constam os vínculos empregatícios da autora.

II - De outra parte, verifico que a autora encontra-se recebendo aposentadoria por tempo de contribuição - NB 1321168125, concedida administrativamente, razão pela qual o INSS deverá notificar a segurada para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

III - Em caso de opção pelo benefício que a segurada vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

IV - Após cumpridas as referidas determinações, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044919-31.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.044919-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODINER RONCADA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CICERO NEVES DA SILVA  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 99.00.00049-3 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a converter os períodos laborados em condições especiais e conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora contados a partir da citação, além das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações atrasadas

Nas razões de apelação o INSS sustenta, preliminarmente, a inexistência de preclusão temporal e indevida extração da carta de sentença, e no mérito, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e, que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres, bem assim as provas orais, e que não preenche, por conseguinte, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

## ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia da declaração de exercício de atividade rural (fls. 16) e cópia do certificado de dispensa de incorporação (fls. 82), nas quais aparece qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

### **PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

De se observar, ainda, que nada obsta o reconhecimento da atividade rural do autor exercida antes dos 14 anos de idade, uma vez que a norma constitucional que fixa o limite mínimo de idade visa proteger o menor e não prejudicá-lo, não sendo possível interpretá-la em seu desfavor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de ruralista no período de 1/1/1965 a 31/12/1976.

## ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

Siemens Ltda - de 15/2/1983 a 30/11/1984, de 1/6/1986 a 31/5/1988 e de 1/6/1988 a 14/3/1989

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) e o laudo pericial acostados aos autos de fs. 29/40, o Autor estava submetido a ruído superior a 87 dB, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 48 horas semanais.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.**

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.**

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de **lei específica**. Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.**

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**  
**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 15/2/1983 a 30/11/1984, de 1/6/1986 a 31/5/1988 e de 1/6/1988 a 14/3/1989 (ruído - código 1.1.6. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64 e código 1.1.5. do quadro anexo ao Decreto n. 83.080/79), impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 25/5/1976 a 29/12/1982, de 1/5/1989 a 17/4/1990, de 3/7/1990 a 5/11/1991, de 21/5/1992 a 22/8/1992, de 21/9/1992 a 29/10/1992, de 3/10/1992 a 1/8/1997, de 2/3/1998 a 22/6/1998, de 1/9/1998 a 30/10/1998, de 1/10/1997 a 25/12/1997 e de 1/7/1998 a 3/8/1998) e rurais (de 1/1/1965 a 31/12/1976).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 33 anos, 3 meses e 26 dias, conforme planilha em anexo.

Ressalte-se que à época da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte Autora já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar no cumprimento do requisito etário e do pedágio.

Desta feita, faz jus a parte Autora à concessão do benefício e aposentadoria por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30.10.1998).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p.

14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A QUESTÃO PRELIMINAR e NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e À REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **CÍCERO NEVES DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 30.10.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047839-75.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.047839-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 99.00.00112-0 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, nos períodos de 1976 a junho de 1979, concedendo a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da propositura da ação. Os atrasados deverão ser pagos com correção monetária e acrescidos de juros de mora, devidos a partir da citação. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do débito existente até a data da sentença.

O INSS pugna pela reforma da r. sentença. Sustenta a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Prequestionou a matéria, para efeitos recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividade rural e atividade urbana comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia de sua certidão de nascimento, na qual seu genitor está qualificado como lavrador (13.07.1957; fl.29), cópia da declaração de exercício rural (01.02.1976 a 31.12.1979; fl.32), cópia da ficha de votação (08.04.1976; fl.38), nos quais o termo "lavrador" foi utilizado para designar a sua profissão, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre 01.01.1976 a 30.06.1979, ressalvado, obviamente, o período com anotação em CTPS que independe de declaração judicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação. Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 01.01.1976 a 30.06.1979, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

A parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS, totalizando 27 (vinte e sete anos), 08 meses e 25 dias de tempo de serviço. Referido tempo é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 108 contribuições mensais na data do requerimento administrativo, de acordo com a tabela do artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 anos, 2 meses e 25 dias até a data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido na data da propositura da ação, pois não houve insurgência neste aspecto.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o

fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Noutro vértice, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput* e § 1º A, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, somente para excluir as custas da condenação, conforme fundamentação. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **CLAUDIO DO ESPIRITO SANTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 10.12.1999 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de abril de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048047-59.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.048047-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : PAULO PEREIRA

ADVOGADO : ADAUTO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00118-5 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 111/112) julgou improcedente o pedido do autor Paulo Pereira, ao passo que teria este perdido a condição de segurado e, nos termos do artigo 24 da Lei 8.213/91, precisaria cumprir 1/3 da carência exigida pelo benefício pretendido, bem como ante a fundamentação de que não há prova nos autos de que tenha o autor trabalhado como rurícola no período imediatamente anterior à propositura da ação. Sem condenação em custas e honorários por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Em razões de recurso de fls. 116/119, o autor combate a sentença, alegando, em suma, que há comprovação nos autos de que o autor exerceu atividades rurais e atividades urbanas, inclusive existem interregnos que houve recolhimento previdenciário. Assim, pugna pela reforma da sentença, pois aduz que conta com mais de 30 anos de serviço até 15 de dezembro de 1998, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço. não ter a parte requerente comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, bem como que as provas

trazidas pelo autor são insuficientes a caracterizar início de prova material, sendo inadmissível prova exclusivamente testemunhal. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária.

Com contra-razões (fls. 121/127), subiram os autos a esta Corte Regional.

É o necessário relatório.

### **Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

### **Aprecio o mérito.**

O Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:  
"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.  
Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora logrou êxito em juntar aos autos documentos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material, sendo eles: Certidão de Casamento (fl. 15), realizado este em 25/09/1966, onde consta sua profissão como lavrador, Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 11), cuja dispensa se deu no ano de 1974, onde consta sua profissão como lavrador, Requerimento de matrícula de filhos (fl. 17, 19 e 21), do ano de 1977, constando a profissão do pai, ora autor, como lavrador.

Ressalte-se que o autor não juntou aos autos qualquer documento anterior a 1966 ou posterior a 1977, que constasse sua profissão como lavrador. Também, ausente documento que demonstrasse o labor campesino de seu pai face a sua menoridade, nos moldes da jurisprudência supra citada.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 67 e 112, corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram categóricas em afirmar que a parte requerente trabalhou no período acima referido.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de **01/01/1966 a 31/12/1977**, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **12 anos**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Com relação à perda da qualidade de segurado, o autor obteve administrativamente o benefício de auxílio doença, com DIB em 10/03/1999. Ademais, esta não é mais considerada, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado, devendo referida preliminar também ser afastada.

Mas, quanto à carência, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que o autor não cumpriu o disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91, ao passo que não contava, até 15/12/1998, com 102 meses de contribuição, mesmo considerando os recolhimentos efetuados pelo autor (fls. 39/44) que não constam do CNIS.

Assim, não tem o autor direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Consigne-se que, atualmente, o autor percebe benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

P.R.I. Após, voltem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1507426-63.1997.4.03.6114/SP  
2000.03.99.064162-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEONICE ALVES e outros  
: FAGNER ALVES DE SOUZA incapaz  
: OZEIAS ALVES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 97.15.07426-0 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DESPACHO  
Conversão em diligência.

O feito não se encontra em termos para decisão.

Do exame das provas dos autos verifico a notória divergência entre os dados anotados nas CTPS juntadas aos autos e os constantes das informações do CNIS anexas a esta decisão.

O ordenamento jurídico garante ao Magistrado liberdade para apreciar os fatos que lhe são apresentados, a fim de adotar providências cabíveis na espécie, inclusive no que tange ao dever de preservação do erário, fincado este no princípio da prevalência do interesse público sobre o particular, competindo-lhe determinar provas, conhecer de ofício de circunstâncias independentemente de manifestação das partes e reprimir eventuais condutas irregulares.

Assim, tendo em vista, ainda, o princípio da celeridade processual, determino a intimação das empresas elencadas a seguir para que forneçam cópias do livro de registro de empregados ou documentos similares nos quais conste o registro do segurado JOSE FORTUNATO DE SOUZA, RG nº 29.752.853-1 e CPF nº 335.395.376-00, filho de Manoel Francisco de Souza e de Deijanira Luiz de Souza, relativos aos seguintes períodos de trabalho:

**ARAMEL Engenharia** - End: Av. Parapanema, 568 - Jd. Campanário - Diadema - São Paulo - - CEP: 09930-450.  
Período de trabalho: de 13 de outubro de 1986 a 27 de fevereiro de 1990.

**JORDAN Sistema Elétrico Industrial e Comercial Ltda** - End.: Rua da União, 161, Vila Mariana - São Paulo, SP.  
CEP 04107-010.  
Período de trabalho: 04 de novembro de 1991 a 07 de agosto de 1992.

**AUTOKRAFT - Industrial Ltda** - Av. Álvaro Guimarães, 1517 - Jardim Calux - - São Bernardo do Campo - SP -  
CEP: 09890-003  
Período de Trabalho: 01 de junho de 1994 a 07 de março de 1995.

Defiro, para tanto, o prazo de 30 (trinta) dias.

Após, dê-se vistas às partes pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias, e, decorrido o prazo legal para manifestação, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076087-51.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.076087-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : ERCILIA PIROLA FABRI falecido e outro  
: NELSON CORDEIRO DA SILVA falecido  
ADVOGADO : RODOLFO VALENTIM SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO FUSCA e outros  
: LEONALDO APARECIDO BRUNO  
: MARIA MICHELETTI CASATTI  
: NELSON CORDEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : RODOLFO VALENTIM SILVA e outros  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 92.00.00062-9 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução, declarando extinta a execução em face do óbito dos embargados Ercília Pirola Fabri e Nelson Cordeiro e ausência de habilitação de herdeiros, bem como reconhecendo como devido o valor apurado pelo Perito do Juízo aos demais embargados.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, para que seja mantida a execução, no valor apurado pelo Perito Judicial, também para os embargados falecidos, uma vez que cabia ao juízo de primeiro grau promover a suspensão do feito a fim de permitir a habilitação dos herdeiros.

Requer o Instituto embargante a reforma do julgado, alegando que os índices de correção monetária utilizados pelo Perito Judicial, com base no Provimento n. 24 desta Corte fere o julgado, que fixou a correção pela Lei n. 6.899/81 e critérios subsequentes.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

### **É o breve relatório. Decido.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, com base em julgamentos proferidos em casos análogos. Por esse motivo, resulta também descabida qualquer alegação de cerceamento de defesa praticado pelo juízo de primeiro grau, em decorrência de eventual supressão da oportunidade de produção de provas, por ser matéria eminentemente de direito, nos termos do art. 330, inc. I, do Código de Processo Civil.

Em relação aos índices de correção monetária, não se verifica incompatibilidade do julgado com o Provimento 24 desta Corte. Com efeito, há de incidir, na espécie e naquela época, os parâmetros do TRF da 3.<sup>a</sup> Região, porque a ação é previdenciária e a competência é da Justiça Federal delegada à Justiça Estadual (artigo 109, § 3.º, da Constituição da República). Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - FORMA DE CALCULAR A CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DOS PROVIMENTOS Nº 24, DE 29.04.97 e 26, DE 18.09.01, QUE DISPÕEM SOBRE PROCEDIMENTOS PARA CONFERÊNCIA E ELABORAÇÃO DE CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO, NO ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO.*

*1. A correção monetária dos débitos previdenciários deverá obedecer aos critérios estabelecidos no Provimento nº 24, de 29.04.1997, atualizado pelo Provimento nº 26, de 18.09.2001, utilizando-se a respectiva tabela prática aprovada pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

*2. Com a apresentação de novo cálculo de liquidação, os valores apurados deverão sujeitar-se à aprovação do serventuário que exerça a função contábil no Juízo "a quo".*

*3. Em se tratando de sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com a verba honorária de seu patrono.*

*4. Apelo provido.*

*(TRF 3ª Região, AC. 1999.03.99053544-1 Rel Des. Sylvia Steiner. J. em 19.11.2002 e P. em 04.02.2003).*

Deve, portanto, ser aplicado o Provimento 24, de 29 de abril de 1997, da Corregedoria Geral do TRF-3.<sup>a</sup> Região, vigentes à época dos cálculos, seguindo o manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Nesse rumo, há que se conciliar o entendimento versado pela decisão transitada em julgado com as ditas normas de cálculo preconizadas pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3.<sup>a</sup> Região e pelo Conselho da Justiça Federal.

Assim, devem prevalecer os cálculos elaborados pelo perito do Juízo.

No tocante à extinção da execução em relação aos embargados Ercília Pirola Fabri e Nelson Cordeiro, entendo que estão corretas as razões consignadas no recurso da parte embargada, pois caberia ao juízo de primeiro ter determinado a habilitação dos herdeiros.

Assim, tendo em vista que essa falha processual na representação e habilitação é posterior ao ajuizamento da ação, dado o princípio da instrumentalidade do processo e a sempre almejada celeridade processual, deve ser reformada a sentença para prosseguir a execução dos embargados falecidos também pelo valor apurado pelo perito judicial, cabendo ao juízo de primeiro grau, assim que o processo retornar à origem, determinar a habilitação de herdeiros.

Em razão do acolhimento dos cálculos do perito judicial, cabível a reciprocidade nos ônus da sucumbência.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação do Instituto embargante e **dou provimento** à apelação da parte embargada, conforme a fundamentação acima, para que prossiga a execução para os embargados Ercília Pirola Fabri e Nelson Cordeiro no valor apurado pelo perito judicial. Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que no Juízo de primeiro grau seja regularizada a habilitação de herdeiros.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000051-86.2000.4.03.6112/SP  
2000.61.12.000051-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO ABRIL  
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 57/61) julgou procedente o pedido, para reconhecer o período em que a parte autora trabalhou na atividade rural (de 01/01/1953 até 30/06/1986, condenando a parte ré a conceder-lhe o benefício previdenciário pleiteado desde a data da citação, com os consectários legais.

Em razões de recurso de fls. 64/69, o INSS combate a sentença, alegando, em suma, não ter a parte requerente comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, bem como que as provas trazidas pelo autor são insuficientes a caracterizar início de prova material, sendo inadmissível prova exclusivamente testemunhal. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o necessário relatório.

#### **Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, cumpre observar que a parte autora, através da petição de fl. 80, requer alternativamente a concessão da aposentadoria por idade.

À fls. 87/88, o INSS pugna pelo não acolhimento de aludido pedido.

O parágrafo único do art. 264 do CPC dispõe que:

*Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.*

Assim, considerando que o presente processo encontra-se em grau de recurso, indefiro o pedido do autor contido na petição de fl. 80.

#### **Aprecio o mérito.**

No mérito propriamente dito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. ***É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:***

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar

que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

***"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.***

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

*4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Embargos rejeitados."*

*(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

*2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

(...)

*9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

*(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

*2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

*5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

*(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).*

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora logrou êxito em juntar aos autos documentos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material, sendo eles: Certificado de Isenção do Serviço Militar (fl. 11), cujo alistamento se deu no ano de 1956, onde consta sua profissão como lavrador, Certidão de Casamento (fl. 12), realizado este em 19/11/1966, onde consta sua profissão como lavrador, Certidões de Nascimento de filhos (fls. 13/14), um nascido em 06/09/1967 e o outro em 28/01/1969, onde consta a profissão do pai, ora autor, Folha de Cadastro de Trabalhador Rural Produtor (fl. 17), expedida em 01/07/1975 e em nome do autor, Declaração e Histórico Escolar de filho (fl. 15/16), referente ao período de 1977 a 1980, cuja escola se localizava em Zona Rural.

Ressalte-se que o autor não juntou aos autos qualquer documento anterior a 1956, ante à ausência de documento que demonstrasse o labor campesino de seu pai face a sua menoridade, nos moldes da jurisprudência supra citada.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fl. 45/47, corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram categóricas em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de **01/01/1956 a 31/12/1980**, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **25 anos**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Assim, somados os períodos rurais reconhecidos com os constantes da CTPS e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o autor possuía **mais de 35 anos de contribuição**, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço **integral, desde a citação**, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época da DER, com os devidos reajustamentos nas épocas próprias.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para apenas alterar o período rural reconhecido, alterar a DIB para a DER, os honorários advocatícios e a forma de cálculo da correção monetária e dos juros, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013022-48.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.013022-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : SEVERINA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA SERPENTINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00033-1 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que  **julgou procedentes**  os embargos à execução em razão de nada ser devido, uma vez que todas as diferenças foram abrangidas pela prescrição.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, sob o argumento de que o ajuizamento da ação interrompeu a prescrição e que o direito foi assegurado na ação de conhecimento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

Verifico, inicialmente, que na ação de conhecimento o INSS foi condenado, em suma, a revisar o benefício da parte autora, ora embargada, e pagar as diferenças relativas à aplicação da Súmula n. 260 do TFR, aos abonos anuais de 1988 e 1989 com base no valor da prestação de dezembro de cada ano e à prestação de junho de 1989 com base no salário mínimo de NCz\$ 120,00.

Os benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição da República foram reajustados, até março de 1989, observando-se a proporcionalidade à data de concessão e com reajustes por faixas salariais, com base no salário mínimo anterior, critério este repudiado pela Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Ademais, a referida súmula não produz reflexos nas rendas mensais posteriores a essa data.

Com o advento da Constituição da República de 1988, por força do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários foram revistos em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão, limitado ao período de abril de 1989 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro de 1991 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício). Contudo, tendo em vista que, administrativamente, já foi realizada essa revisão, somente existirá interesse processual e reflexos na renda mensal do benefício previdenciário se, em decorrência de revisão no ato de concessão do benefício, houver alteração da sua renda mensal inicial, o que não é o caso dos autos.

Diante disso, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 30 de março de 1995 e que as diferenças decorrentes do julgado não refletem em prestações posteriores a 1989, todos os valores decorrentes do julgado estão abrangidos pela prescrição quinquenal, de forma que nada é devido à parte embargada, ora apelante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil,  **nego seguimento**  à apelação da embargada, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035678-96.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.035678-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANEZIO BASSO  
ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA  
CODINOME : ANESIO BASSO  
No. ORIG. : 99.00.00135-0 1 Vr VINHEDO/SP  
DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por idade - NB 1352973321 (f. 123), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Anésio Basso deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054871-97.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.054871-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANDRE LEANDRO DELFINO ORTIZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 00.00.00014-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação contra sentença, fls. 130/132, que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a reconhecer o exercício de atividade rural, e conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, pagando os atrasados, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, afastada a prescrição, além de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

Nas razões de apelação, fls. 135/144, o INSS alega que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou na condição de rurícola, notadamente a Declaração de Atividade Rural homologada pelo Promotor de Justiça, não se prestando como prova indiciária, e que, de conseguinte, não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a verba honorária seja calculada somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, e isenção de custas, a teor do § 1º, do art. 8º, da Lei 8.620/93.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

No mérito, alega a parte Autora que exerceu atividade rural e laborou em atividades comuns, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

Pretende o Autor o reconhecimento do tempo de serviço laborado como rurícola, compreendido entre 07/01/1954 e 30/12/1966.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia da Declaração de Atividade Rural lavrada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras e Região, às fls. 38 (de 1993), devidamente homologada pelo Promotor de Justiça aos 01.07.1993. Tenho que tal documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

#### **PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

De se observar, ainda, que nada obsta o reconhecimento da atividade rural do autor exercida antes dos 14 anos de idade, uma vez que a norma constitucional que fixa o limite mínimo de idade visa proteger o menor e não prejudicá-lo, não sendo possível interpretá-la em seu desfavor.

Entrementes, em face do que dispõe o art. 106, item III, da Lei 8.213/91, logrou a parte Autora comprovar o exercício de atividade rural através da referida Declaração de Atividade Rural emitida por Sindicato representativo do trabalhador, devidamente homologada pelo Promotor de Justiça, bastante a formar o convencimento acerca do direito ora pleiteado

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no pleiteado período de 01/07/1954 a 30/12/1966.

#### ATIVIDADE COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

- a) de 1/7/1968 a 26/10/1968 - Jayme Azevedo Moreira
- b) de 18/11/1968 a 28/6/1969 - Prefeitura Municipal
- c) de 1/11/1969 a 11/7/1970 - Prefeitura Municipal
- d) de 13/7/1970 a 4/4/1973 - Prefeitura Municipal
- e) de 24/4/1973 a 11/10/1974 - Eng. E Com. Buzolin Ltda
- f) de 11/11/1974 a 14/2/1975 - Ind. E Com. SOFER Ltda
- g) de 13/2/1975 a 27/2/1975 - Constr. Geraldo Luttsenschlages Ltda
- h) de 12/3/1975 a 9/7/1975 - Ind. E Com. SOFER Ltda
- i) de 23/7/1975 a 15/7/1976 - M. Roscoe S/A Eng. Ind. E Com.
- j) de 2/8/1976 a 26/9/1976 - Coop. Agro Pecuária Holambra

- k) de 20/9/1976 a 20/10/1976 - Sofer Construtora Ltda
- l) de 12/11/1976 a 2/5/1977 - Sofer Construtora Ltda
- m) de 7/6/1977 a 3/9/1977 - Construtora Andrade Gutierrez
- n) de 18/9/1977 a 25/5/1979 - Cimbre Construtora S/A
- o) de 3/7/1979 a 12/3/1980 - Omnia Eng. E Constr. S/A
- p) de 21/5/1980 a 2/7/1980 - Plínio de Toledo Moraes e Cia Ltda
- q) de 3/7/1980 a 7/11/1980 - Constr. Ind. Conspig Ltda
- r) de 12/11/1980 a 8/6/1981 - Omnia Eng. E Constr. S/A
- s) de 15/6/1981 a 3/11/1981 - Techint Cia Tec. Internacional
- t) de 4/12/1981 a 26/5/1983 - Plaenge Plan. Eng. E Constr. S/A
- u) de 1/8/1983 a 30/11/1983 - Barros Auto Peças Ltda
- v) de 20/12/1983 a 26/2/1985 - Omnia Eng. E Constr. S/A
- w) de 15/5/1985 a 19/12/1985 - Nacional Engenharia s/A
- x) de 7/1/1986 a 21/3/1986 - Luiz Torres Eng. S/C Ltda
- y) de 31/3/1986 a 10/10/1986 - Omnia Eng. E Constr. S/A
- z) de 16/9/1986 a 15/10/1986 - Racional Eng. S/A
- a.1.) de 12/11/1986 a 18/9/1987 - Novo Solo Com. E Constr. Ltda
- b.1.) de 3/11/1987 a 31/1/1989 - T. C. Constr. E Eng. Ltda
- c.1) de 13/2/1989 a 6/9/1989 - Construtora Nelson Barbieri Ltda
- d.1.) de 26/9/1989 a 7/10/1992 - Engeform S/A Constr. E Com.
- e.1.) de 4/11/1992 a 30/11/1992 - Contribuinte Individual
- f.1.) de 2/3/1993 a 22/3/1993 - P. R. T. Engenharia e constr. Ltda
- g.1.) de 23/3/1993 a 2/8/1993 - Constr. Lix da Cunha

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (computados na análise administrativa) e não foram contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

Computando os períodos laborados em atividades rurais e atividades comuns, alcança o autor o tempo de serviço de 35 anos, 08 meses e 22 dias, conforme planilha em anexo, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

De rigor, portanto, a procedência do pedido, mantendo-se a r. sentença singular como alhures gizada quanto ao reconhecimento da atividade rural e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ressalte-se que à época da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte Autora já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar no cumprimento do requisito etário e do pedágio. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo 13/08/1993.

Não há que se falar em prescrição das parcelas devidas, visto que o recurso administrativo foi julgado em 19/05/1997 (fls. 75) e a presente ação ajuizada em 10/02/2000.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi prolatada a r. sentença "a quo" (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, § 1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, tão somente para estipular os critérios da verba honorária e consectários legais, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS**, nascido a 01/09/1946, filho de Joana Maria Severina, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 13/08/1993, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil. Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000214-71.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.000214-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : DIONISIO PEREIRA SOARES

ADVOGADO : TADEU ANTONIO SIVIERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor Dionísio Pereira Soares (fls. 151/154), em face da sentença de fls. 141/148, proferida em medida cautelar, a qual julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por não haver configurado o interesse processual. Sem condenação em custas e honorários por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões, o autor pugna pela reforma da sentença, alegando, em suma, que inexistente pretensão do mesmo em imediata satisfação do direito em sede de ação cautelar, a ser buscado na ação principal. Assim, requer o restabelecimento da liminar anteriormente concedida, com seqüente procedência do pleito.

Com contra-razões (fls. 158/161), subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Verifica-se que a pretensão da Autora na presente ação tem caráter eminentemente satisfativo, equivalente a uma medida antecipatória dos efeitos da tutela.

Contudo, a cautelar não é a ação apropriada para a satisfação do direito do autor (o restabelecimento do benefício), uma vez que este tipo de ação tem natureza acessória: é processo a serviço de outro processo. Não se presta, a cautelar, para o deferimento do direito material a ser postulado no feito principal, mas, apenas, para salvaguardar esse direito.

Logo, não foi adequada a via processual escolhida pela parte para a sua pretensão jurídica.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. CAUTELAR. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INADEQUAÇÃO PROCESSUAL. 1. Outrora admitidas, na ausência de outro meio processual adequado, as cautelares satisfativas não mais devem ter guarida após a edição da Lei n. 8.952/94, a qual promoveu a alteração do art. 273 do Código de Processo Civil. 2. Caracterizado o caráter satisfativo da medida cautelar tanto pela ausência de precisão, na inicial, da eventual lide subjacente, bem como pela constatação de que sequer restou proposta a demanda principal. 3. Apelação desprovida." (TRF 3ª Região - Turma Suplementar da 3ª Seção, AC 648299, Rel. Juiz VANDERLEI COSTENARO, DJU DATA: 05/09/2007 PÁGINA: 741)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. ANULAÇÃO DO ATO SUSPENSIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE NATUREZA SATISFATIVA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, CPC.*

*1. O pedido formulado (anulação do ato que suspendeu o benefício previdenciário) tem nítido caráter satisfativo, logo adequado ao processo de conhecimento e não ao cautelar, caracterizando-se, portanto, a falta de interesse processual, em razão da inadequação da via processual eleita.*

*2. Apelação improvida."*

*(TRF 1ª REGIÃO, AC, 9501226611 UF: MG, 1ª TURMA SUPLEMENTAR, DJ: 28/04/2005, PÁGINA: 97, Relator(a) JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA)*

Assim, diante da falta de interesse processual da parte autora, deve o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito, não merecendo reforma o *decisum a quo*.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor, mantendo-se *in totum* a sentença proferida.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001355-19.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.001355-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 168/174) julgou parcialmente procedente o pedido, considerando reconhecido parte do período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 180/187, o INSS combate a sentença, argüindo preliminar de carência de ação pela impossibilidade jurídica do pedido, e alegando, no mérito, não ter a parte requerente comprovado os requisitos

necessários à obtenção da aposentadoria. Aduz ainda que a sentença é parcialmente *extra petita*, por ter reconhecido tempo de serviço comum que não foi objeto do pedido formulado na inicial. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

A preliminar de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido deve ser afastada.

A alegação do INSS de que o autor não tinha a idade mínima para se aposentar quando ajuizou a ação não torna o pedido deduzido em juízo juridicamente impossível. A impossibilidade a que alude o Código de Processo Civil está afeta a pedidos que não podem ser concedidos por estarem fora do âmbito de aplicação da jurisdição. É o caso, por exemplo, das prestações naturais, como a dívida de jogo, cujo adimplemento não pode ser cobrado em juízo.

A concessão de aposentadoria por tempo de serviço, de seu turno, é pedido plenamente cabível em sede judicial. O preenchimento dos requisitos (idade mínima, carência, tempo de serviço) é questão atinente ao mérito, não havendo que se falar, portanto, nem ao menos em eventual falta de interesse processual.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que

demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Primeiramente, esclareço de antemão que a perícia judicial, ainda que indireta, pode ser admitida no processo.

Não se pode punir o autor pela omissão (fornecimento de laudo técnico) de seu empregador. Diante dessa circunstância, e dado a impossibilidade de realização de perícia em empresas já inativas ou instaladas em local incerto, é desarrazoado exigir que o perito visite todos os locais de trabalho do autor.

Corroborando a possibilidade de aceitação de perícia indireta, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço proporcional se comprovados a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária. 3. A Lei n. 9.711, de 20-11-1998, e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06-05-1999, resguardam o direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum, até 28-05-1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço. 4. Até 28-04-1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05-03-1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica. 5. As perícias realizadas por similaridade (aferição indireta das circunstâncias de trabalho) têm sido amplamente aceitas em caso de impossibilidade da coleta de dados no efetivo local de trabalho da demandante. 6. Comprovado o exercício de atividades em condições especiais em período suficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, tem o autor direito à concessão***

do benefício, a contar da data do requerimento administrativo (AC 200671990007218. Rel. CELSO KIPPER. TRF4, 6ª Turma. D.E. 20/04/2010).

No caso em tela, a perícia constatou que o autor trabalhara em condições insalubres/penosas/perigosas nos períodos de 01/03/1969 a 10/08/1971, 16/06/1972 a 21/08/1972 (empresa Dabi Atlante S/A) e 01/09/1994 a 30/03/1995 (empresa Oliveira Locadora de Veículos Ltda). O laudo de fls. 121/137 foi minucioso, bem elaborado, não tendo sido impugnado pelas partes.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.**

- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 01/03/1969 a 10/08/1971, 16/06/1972 a 21/08/1972 e 01/09/1994 a 30/03/1995.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 3 anos, 2 meses e 16 dias, os quais convertidos em comum totalizam **4 anos, 5 meses e 28 dias**.

No que tange à alegação de que a sentença é *extra petita*, não há razão para o inconformismo do INSS. Está implícita no pedido de concessão de aposentadoria a necessidade de se computar todo o tempo de serviço provado até a data fixada na sentença para a DIB (data de início do benefício). Seria *extra petita* a sentença se o autor tivesse pedido apenas o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais.

Também não merece prosperar a tese de que, para a conversão dos períodos especiais para tempo comum, seria necessário comprovar a percepção de adicional de insalubridade. O Inss está, na verdade, querendo que seja imposto um requisito que não é exigido pela Lei nº 8.213/1991 para concessão do benefício.

Somados os períodos reconhecidos àqueles computados pelo INSS na contagem de fls. 14/18 e constantes no extrato do CNIS que acompanha esta decisão, possuía a parte autora, portanto, em 2 de junho de 1998, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **32 anos, 3 meses e 9 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, referente ao ano de 1998, quando o autor atingiu 32 anos de tempo de serviço.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (02/06/1998).

Não cabe a alteração da DIB proposta pelo INSS, que sustentou que a insalubridade somente foi constatada com a perícia judicial. Para comprovação do caráter especial dos trabalhos exercidos na empresa Dabi Atlante S/A de 01/03/1969 a 10/08/1971 e de 16/06/1972 a 21/08/1972, o autor juntou aos autos do processo administrativo referente ao NB 42/110.165.981-2 o formulário de fls. 87 e o laudo técnico de fls. 90/93, que demonstram a exposição, de modo habitual e permanente, ao solvente *thinner*, que leva tolueno e/ou xileno na sua fabricação, substâncias hidrocarbonadas. Assim, era perfeitamente possível o enquadramento, independentemente da perícia judicial, no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/1964. Os períodos em questão, se tivessem sido considerados especiais pelo INSS, seriam suficientes para que o autor alcançasse ao menos 30 anos de contribuição, o que já lhe garantiria a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para: reduzir a renda mensal inicial do benefício para 82% do salário-de-benefício; fixar os consectários na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.** Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007265-15.2001.4.03.6106/SP  
2001.61.06.007265-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : JOAO PEREIRA DA TRINDADE  
ADVOGADO : ANA PAULA CORREA LOPES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** As presentes apelações foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 110/115) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer como válidos os períodos compreendidos entre 25/03/1954 a 30/11/1976 e 01/10/1985 a 01/09/1988, trabalhados pelo autor em atividade rural, com a seqüente averbação e expedição da certidão de tempo de serviço, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias. Também, julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido de aposentadoria, em face da superveniente legitimidade passiva do INSS. Ainda, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor corrigido da causa.

A parte autora apelou (fls. 119/122), pugnando pela reforma da sentença, alegando que, à época da propositura da presente demanda (12/09/2001), ainda era segurado obrigatório do INSS, ao passo que a Previdência Municipal só foi criada por Medida Provisória de 28/12/2001, mas ainda não implantada, o que lhe garantiria direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do regime geral de Previdência.

Em razões de recurso de fls. 125/136, o INSS combate a sentença, argüindo, preliminarmente, a matéria do agravo retido interposto contra a decisão de fl. 90/91, que repeliu a prefacial da contestação de ilegitimidade passiva *ad causam*, ao passo que o autor é servidor público estatutário da Prefeitura Municipal de São José do Rio Preto, a qual possui regime próprio de previdência social.

No mérito, pugna pela reforma da sentença, alegando que inexistem nos autos qualquer início de prova material contemporânea dos fatos e sem a comprovação dos necessários recolhimentos previdenciários do período de trabalho rural, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o necessário relatório.

**Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

### **Análise a preliminar.**

Certo é que a parte autora pleiteia, também, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento e averbação de labor campesino. Também, pleiteia aludida concessão considerando-se o tempo de serviço laborado até a propositura da presente demanda, ocorrida em 12/09/2001.

Assim, mesmo que seria o INSS parte ilegítima quanto a concessão da aposentadoria, ao passo que o autor tornou-se estatutário em 18/08/1997, vislumbra-se sua legitimidade passiva quanto ao pleito de reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural, o que rechaça a prefacial sobredita.

### **Aprecio o mérito.**

No mérito propriamente dito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

**II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:**

(...)

**§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."**

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

**§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:**

**I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;**

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que: "Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos. Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, a parte autora logrou êxito em juntar aos autos documentos capazes de demonstrar o labor rural, constituindo-se em início de prova material, sendo eles: Certificado de Reservista, emitido em 08/07/1962, onde consta sua profissão como lavrador, Ficha de Atleta Amador, emitida em 27/10/1968, qualificando-o como lavrador, Certidão de Casamento, realizado este em 15/02/1969, onde consta sua profissão como lavrador, Carteira de vacinação de filhos, demonstrando que residiam na Fazenda São Pedro, Carnês do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São José do Rio Preto, referentes aos anos de 1986/1988, sendo à época sócio desta entidade de classe, Notas Fiscais da atividade agrícola em nome do autor, emitidas entre os anos de 1984 a 1988, Contrato de Arrendamento Agrícola, firmado em 01/06/1984 e Distrato de Contrato de Parceria, com data de 03/10/1988.

Ressalte-se que o autor não juntou aos autos qualquer documento anterior a 1962, que demonstrasse o labor campesino de seu pai, face a sua menoridade, nos moldes da jurisprudência supra citada.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 95/96, corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que a testemunha foi categórica em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de **01/01/1962 a 30/11/1976** e de **01/10/1985 a 01/09/1988**, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **17 anos e 10 meses**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente à necessidade da parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço rural anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social. Ademais, a Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 55, §2º, estabelece que seja computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes ao período respectivo. Tal disposição inclusive deve ser aplicada para casos de contagem recíproca em regimes de previdência distintos, como é o caso presente.

Cumprir observar que o autor tornou-se estatutário somente após 01/08/1997. Assim, considerando até 31/07/1997, conforme pesquisa no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e a cópia dos carnês de contribuição, o autor contava com 8 anos e 9 meses de contribuição vertida ao INSS como contribuinte individual, 2 anos e 2 meses de tempo de serviço comum e 5 anos e 7 dias como servidor público municipal celetista que, somados ao tempo rural aqui reconhecido de 17 anos e 10 meses, perfazia um total de **34 anos, 9 meses e 7 dias** de tempo de serviço, anterior ao momento que se tornou estatutário, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a base de **94% do salário de benefício, desde a citação**, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época da propositura da presente demanda.

Consigne-se que se trata de mesmo regime de previdência a que foi vinculado o autor até antes de se tornar estatutário, o que resulta, mais ainda, não ser exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

Ainda, ressalte-se que aludido período laborado pelo autor como empregado público celetista não poderá ser computado para fins de obtenção de aposentadoria em regime próprio de previdência, ao passo que já utilizado para fins de concessão de benefício no regime geral de previdência social.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por

cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) da soma das parcelas vencidas até a data da prolação do presente acórdão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para **JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação, reconhecendo o período rural laborado pelo autor de **01/01/1962 a 30/11/1976** e de **01/10/1985 a 01/09/1988**, determinando-se a averbação de aludido período, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor, a contar da citação, e ao pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, devidamente corrigida monetariamente e com juros, nos termos da fundamentação supra. Honorários advocatícios pelo réu em 15% das parcelas vencidas até a data deste acórdão (Súmula 111 do STJ).

P.R.I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003572-96.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.003572-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE CERDA FERREIRA  
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de sua cessação indevida. Foi determinada a correção monetárias das prestações em atraso, a ser calculada de acordo com o Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª. Região, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês desde a citação, até 11.1.2003, e a partir de então, a aplicação da taxa SELIC, nos termos do artigo 406 do Código Civil. O réu ainda foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas em atraso, apuradas em liquidação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por conter julgamento "extra petita" e, no mais, pugna pela reforma da decisão, para requerer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo, a aplicação da prescrição quinquenal por ocasião do pagamento das parcelas em atraso, o afastamento da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora e a redução da verba honorária de sucumbência.

Com as contrarrazões (f. 186-192), vieram os autos a esta Corte.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

Preliminarmente, ressalto que não há que se falar em julgamento "*extra petita*", uma vez que a sentença foi proferida dentro dos limites propostos na inicial.

Ademais, no caso dos autos, verifica-se que o gozo do benefício de incapacidade não se intercala com períodos de atividade, de modo que não pode ser computado como carência para o fim de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a teor do artigo 55, II, da Lei n.º 8.213/91. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011)*

Assim, a pretendida anulação da sentença e retorno dos autos para apreciação de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, evidentemente improcedente pela falta do requisito carência, infirmaria não só o princípio da economia processual, mas especialmente o do devido processo legal, na sua acepção material.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 14.7.1940, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Da leitura do dispositivo acima transcrito, infere-se que para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento dos requisitos da carência, qualidade de segurado e incapacidade para o trabalho insusceptível de recuperação.

O laudo médico-pericial, elaborado em 4.8.2004 (f. 88-94), atestou que a autora sofre de transtorno mental e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, preenchido portanto, o requisito da incapacidade.

Do mesmo modo, preenchido o requisito da qualidade de segurado, já que a autora foi beneficiária de aposentadoria por invalidez desde 1.º.8.1975, o qual foi cessado indevidamente em 14.1.1995, pois o laudo foi categórico ao afirmar que a autora sempre esteve incapacitada de modo total e permanente há, aproximadamente, 30 (trinta) anos (f. 93), estando acobertada, portanto, pela proteção insculpida no artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que prescreve que manterá a qualidade de segurado sem limite de prazo e independente do recolhimento de contribuições, aquele que está em gozo de benefício.

Ainda que assim não fosse, o colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade, conforme a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089). No mesmo sentido: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.*

Deste modo, imperiosa a manutenção da sentença, uma vez que preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. PROVA MATERIAL. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. JUROS.** 1. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, é concedida ao segurado que, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nessa condição. 2. Para amparar sua pretensão, o autor juntou aos autos cópia da CTPS (fls. 14/16) e cópia de relatórios médicos (fls. 17/18). 3. Em relação à incapacidade para o trabalho, o laudo médico pericial (fls. 84/88), concluiu que, em razão da patologia que sofre o apelado, apresenta incapacidade para o trabalho permanentemente. 4. Atendidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a) a qualidade de segurado; b) a carência, quando exigida; e c) a incapacidade para o trabalho, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez. 5. Outrossim, "o termo inicial do benefício, se há requerimento administrativo e a parte comprova que se submeteu à perícia do INSS, é a data da cessação do auxílio doença, nos termos do art. 43 da Lei de Benefícios." (AC 2008.01.99.013624-2/MG, Rel. Juíza Monica Sifuentes (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 p.284 de 29/10/2009). Assim, não merece prosperar a irresignação do INSS ventilada em sua peça recursal no referido ponto. 6. Outrossim, tendo o decisum guerreado estabelecido o marco inicial da aposentadoria por invalidez, a partir da data da prolação da sentença, em obediência ao pedido manifestado na exordial, deve ser mantida no ponto. 7. A teor do enunciado nº 20 do CEJ/CJF, "A taxa de juros de mora a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% ao mês", a contar da citação, no tocante às prestações a ela anteriores e, da data do vencimento, para as posteriores (Orientação da 1ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça). 8. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, parcialmente provida, nos termos do item 7. (TRF1, APELAÇÃO CIVEL - 200838140009401, Juíza Federal Convocada Doutora ROGÉRIA MARIA CASTRO DEBELLI, SEGUNDA TURMA, julgamento: 17/03/2010, e-DJF1 DATA:16/04/2010 PAGINA:86).

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL.** - A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). - O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial. - A verba honorária deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. - Tendo em vista a impossibilidade de qualquer vinculação com o salário mínimo (art. 7º, IV, da Constituição Federal), os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do art. 10 da Lei nº 9.289/96. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo). - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL - 1430996, Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, julgamento: 18/08/2009, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1530).

Mantido o termo inicial do benefício fixado na r. sentença, pois em consonância com o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA SUSPENSÃO DO PROVENTO. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data de juntada do laudo médico pericial em juízo somente quando não existir concessão de auxílio doença prévio ou não haver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes.
2. Compulsando os autos, constata-se que a aposentadoria por invalidez em manutenção foi suspensa administrativamente, neste caso, o dies a quo para o restabelecimento da prestação deverá ser na data da suspensão imotivada e arbitrária.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 446168 / SC, Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgamento: 29/11/2005, DJ 19/12/2005 p. 480).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de

juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O percentual de honorários advocatícios deve incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, conforme a Súmula n. 111 do STJ.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para limitar a incidência do percentual da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e adequar os critérios de aplicação dos juros de mora e da correção monetária, conforme a fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001144-41.2001.4.03.6115/SP  
2001.61.15.001144-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERONDINO RIOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de reexame necessário e apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer período urbano sem registro em CPTS, com a conseqüente revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. Houve condenação do INSS em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Com contra-razões.

#### **Analiso o mérito.**

O período que se pretende o reconhecimento, laborado na empresa IRINEU RIOS (01.01.1951 a 30.06.1964), foi devidamente comprovado por início de prova material (fls. 13/27), o qual foi corroborado pelos testemunhos colhidos em Juízo (fls. 113/119), a ensejar o acolhimento integral do pleito.

Evidencia-se acertada, portanto, a r. sentença de fls. 120/127, na qual foi reconhecido o direito da parte autora à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (26.04.1991), observada a prescrição quinquenal, para fixação da nova renda mensal em 100% do salário de benefício.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, observada a nova redação da Súmula 111 do STJ, atualizados monetariamente.

Custas ex lege.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação do INSS para limitar a condenação, fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada. Ademais, *ex officio*, DEFIRO a ANTECIPAÇÃO DA TUTELA, pois, como visto, há nos autos prova inequívoca a demonstrar a verossimilhança da alegação, a par do receio de dano irreparável ou de difícil reparação a que está sujeita a parte autora caso seja procrastinada a efetivação da tutela jurisdicional, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário. **Assim, determino ao INSS que, no prazo de 30 (trinta) dias, implante a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, nos moldes da presente decisão, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).**

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002365-49.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.002365-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL GERALDO  
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelações e reexame necessário em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por idade.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 118/120) julgou procedente o pedido, determinando que o INSS implemente em favor do autor Manoel Geraldo o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, computando-se o

tempo de 32 anos, 6 meses e 7 dias, sendo devido desde o requerimento administrativo, em 28/04/1997. Ainda, a Autarquia Previdenciária foi condenada ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como nas despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% da condenação.

O INSS apelou (fls. 126/127), pugnando pela reforma da sentença, alegando que não há que se falar no cumprimento de coisa julgada em processo trabalhista de que o INSS sequer foi parte. Ainda, afirma que o autor não apresentou documentos que pudessem ser considerados início de prova material. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Com contra-razões e em face do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8.212 (Custeio) e 8.213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

No caso dos autos, pleiteia o requerente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com a averbação do tempo de serviço urbano reconhecido através de reclamatória trabalhista ajuizada, referente ao período de 06/06/1991 a 11/06/1992, laborado junto ao empregador COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE TECIDOS DESLUMBRE LTDA. (fls. 14/18).

A sentença da Justiça do Trabalho, após regular processamento do feito, sendo infrutífera a conciliação, acolheu em parte o pedido da autora, com o reconhecimento de que a rescisão contratual com aludida empresa somente ocorreu em 11/06/1992.

A parte juntou tanto no processo administrativo como nestes autos cópia da sentença proferida na Justiça do Trabalho (fls. 14/17 e 38/41), bem como cópia das principais peças do processo trabalhista (fls. 61/81).

O art. 28, I, da Lei n. 8.212/1991, considera salário-de-contribuição do empregado *"a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomados de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa"*.

A pretensão da autora deve prosperar com fundamento no disposto no artigo 29, combinado com o artigo 29 A, ambos da Lei n.º 8.213/91, aplicável ao presente caso, os quais preceituam:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - (...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de-benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados. (Incluído pela Lei nº 10.403, de 8.1.2002)*

*§ 1º O INSS terá até 180 (cento e oitenta) dias, contados a partir da solicitação do pedido, para fornecer ao segurado as informações previstas no caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.403, de 8.1.2002)*

*§ 2º O segurado poderá, a qualquer momento, solicitar a retificação das informações constantes no CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios sobre o período divergente. (Incluído pela Lei nº 10.403, de 8.1.2002)"*

Pela legislação acima referida e considerando ter a sentença trabalhista reconhecido o vínculo empregatício, bem como pelas provas colhidas neste Juizado, o pleito deve ser acolhido.

Ademais, não pode o segurado ser prejudicado por ato de desídia do antigo empregador, muito menos pela ausência do pagamento do tributo, em consonância ao que dispõe o inciso I do artigo 34 da Lei 8.212/91.

Assim, as provas carreadas aos autos são suficientes a demonstrar que a rescisão do contrato de trabalho com a empresa Deslumbre somente ocorreu em 11/06/1992, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, bem como o período deve ser reconhecido para fins de concessão do benefício previdenciário do autor.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana, no período de 06/06/1991 a 11/06/1992, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 01 ano e 6 dias.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não há necessidade da parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço urbano, pois a mesma não deve ser penalizada pelo não recolhimento aos cofres públicos que competia ao seu empregador.

Assim, somados os períodos urbanos aqui reconhecidos com os constantes da CTPS e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, inclusive com as contribuições vertidas ao sistema, ou seja, 32 anos, 10 meses e 10 dias já reconhecidos pela Autarquia Previdenciária (fls. 12/13 e 46/47) o autor possuía 33 anos, 10 meses e 16 dias e, cumprida a carência, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a base de 88% do salário de benefício, desde a DER em 28/04/1997, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos moldes definidos na legislação previdenciária vigente à época.

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da sentença proferida (Súmula 111 do E. STJ).

Sem condenação em custas, face à isenção legal atribuída às Autarquias e por ser o autor beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, para delimitar a condenação e alterar a forma de cálculo da correção monetária, dos juros e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se as demais disposições da sentença proferida.

P.R.I. Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003828-26.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.003828-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA SOARES CAVALCANTI  
ADVOGADO : PRISCILA APARECIDA VILAR DE ARAUJO  
PARTE RE' : ADALVA GONCALVES BRITO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS (fls. 70/73), em face da sentença de fls. 63/68, a qual julgou procedente o pedido da autora Terezinha Soares Cavalcanti, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Antonio Belo da Silva Filho, ocorrido em 06.01.1978.

Irresignada, insurge-se a apelante. Alega não haver requerimento administrativo de concessão de benefício para companheira, apenas de seus filhos, requer seja declarada a improcedência da ação por impossibilidade jurídica do pedido de restabelecimento, face a maioria atingida pelos filhos. Requer, também, a redução do percentual de honorários advocatícios e dos juros moratórios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Após breve relatório, passo a decidir.

Decido.

A decisão de 1º grau há de ser mantida.

A pensão por morte é prevista no art. 74 da lei nº 8213 de 24 de julho de 1991:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.*

O benefício em questão encontra-se previsto no art. 201, V, da Carta Política, *verbis*:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

As Certidões de Nascimento de Adriano Antonio Soares Cavalcanti Silva e Andréia Soares Cavalcanti Silva, filhos de Teresinha Soares Cavalcanti e Antonio Belo da Silva Filho (fls.12/13), comprovam a relação marital entre a autora e o falecido, porquanto há que se reconhecer a condição de dependente desta, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratarem de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo:

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

...

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Dessa forma, a prova testemunhal, corroborada pelo início de prova documental idônea, contemporânea à data dos fatos, é suficiente para demonstrar que a autora manteve com o Sr. Antonio Belo da Silva Filho união estável, tendo com ele vivido até o momento de sua morte, merecendo a entidade familiar especial proteção do Estado.

Nesse sentido os julgados deste Egrégio Tribunal, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.*

*I - Ação em que a autora na qualidade de companheira do de cujus objetiva a condenação do INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, ocorrida em 18/08/1991.*

*II - Pela r. sentença de fls. 212/218 a MM. Juíza a quo julgou procedente o pedido, ao argumento de que restou comprovada a condição da autora de convivente do segurado falecido, à época de seu óbito, para fins de obtenção do mencionado benefício.*

*III - A Constituição Federal, em seu artigo 226, § 3º, reconhece a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar. Provada a união estável, os direitos daí decorrentes são incontestáveis, independentemente de formal designação.*

*IV - No caso dos autos, verifica-se que para comprovar a união estável, como prova material, a autora apenas juntou aos autos a Certidão de Óbito de fl. 15 e a Procuração de fl. 14. V - Todavia, encontram-se nos autos depoimentos de testemunhas, às fls. 90/92, prestados em juízo, afirmando que conheciam a autora e o seu companheiro, que são todos da mesma igreja, e que a requerente viveu com o companheiro por aproximadamente seis anos, tendo, um ano antes de seu óbito, internado o companheiro em uma casa de repouso da própria igreja, por contar idade avançada e não ter condições físicas e nem financeiras de sozinha, cuidar do mesmo. VI - A teor do art. 131 do CPC, o magistrado pode formar livremente seu juízo, baseado nos elementos de convicção presentes nos autos, não havendo óbice imposto pelo ordenamento jurídico que impeça o juiz de declarar um determinado direito, convencido apenas por prova testemunhal, desde que indique os motivos que lhe formaram o convencimento. Quanto mais se levarmos em conta a natureza informal da união estável. VII - O fato de a autora ter internado o companheiro, um ano antes de seu óbito, em uma casa de repouso, não significa que a mesma tenha posto fim à união. Além disso, a ausência de outros elementos não tem o condão de desprestigiar as declarações prestadas em juízo, inclusive, realizadas com a presença do Ministério Público. VIII - Deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito da autora à percepção da pensão por morte, tendo em vista ter a mesma logrado demonstrar, através de provas contundentes, que estabeleceu com o falecido vínculo duradouro, capaz de autorizar a concessão do referido benefício. IX - Remessa necessária conhecida, mas não provida.*

A partir dos depoimentos, entendo que ficou demonstrado que a autora conviveu maritalmente com o *de cujus* até a data do óbito, em 1978, e que com ele teve dois filhos reconhecidos judicialmente (fls.15/16).

Em síntese, restou demonstrado o direito da autora ao benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Antonio Belo da Silva Filho.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Correta a estipulação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004395-57.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004395-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : NELSON VARLOTTA BRANTE

ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **RAFAEL MARGALHO**:

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a retroação da data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 368/372) julgou improcedente o pedido do autor Nelson Varlotta Brante, ao passo que a magistrado *a quo* considerou como data de requerimento administrativo, em fase de auditoria administrativa, quando o autor elaborou o documento de fls. 283, propugnando expressamente pela concessão da nova aposentadoria. O autor fora condenado ao pagamento de custas e honorários, fixados moderadamente em R\$ 100,00, corrigidos até a data do efetivo pagamento.

A parte autora apelou (fls. 376/381) pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado inteiramente procedente o pedido contido na inicial, alegando que o mesmo apresentou, desde janeiro de 1992, perante o Conselho de Recurso da Previdência Social, documentos suficientes a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para concessão da aposentadoria concedida através do referido recurso, devendo ser considerado como termo inicial de concessão do benefício a própria data da apresentação - em 28/01/1992.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

**Aprecio o mérito.**

Razão assiste ao recorrente.

O autor obteve a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 30/06/1983. Após regular procedimento de auditoria, realizada pelo INSS a partir de 11/04/1991, o benefício do autor fora cancelado a partir de julho de 1992 face às irregularidades verificadas.

Certo é que, diante dos problemas constatados em referida concessão, o autor apresentou, em 28/01/1992, documentos novos, referentes ao tempo de serviço prestado como Fiscal do Café, no período compreendido entre 22 de janeiro de 1958 a 26 de março de 1969.

Ressalte-se que aludidos documentos foram necessários para comprovação de referido labor, ao passo que o INSS concedeu novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor, mas com início somente a partir de 02/12/1997, data esta que o autor ingressou com recurso perante a 5ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social.

Como se tratou de um procedimento administrativo de auditoria para verificação da validade do ato de concessão do benefício anteriormente recebido pelo autor, cabia à Autarquia ter procedido a verificação do cumprimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão tão logo fora apresentados novos documentos referentes ao tempo de serviço laborado pelo autor, visto que mencionado tempo de serviço é anterior à primeira concessão.

O que o autor fez, quando da interposição do recurso à 5ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, fora demonstrar sua irresignação com o julgamento proferido em instância anterior, o que não subtrai sua intenção de obter o benefício quando juntou ao processo de auditoria os documentos referentes ao seu labor como Fiscal do Café.

Cumprir observar que, caso o autor tivesse apresentado as certidões probatórias do labor como Fiscal do Café quando do requerimento administrativo em 30/06/1983, ser-lhe-ia da mesma forma concedido o benefício em questão, ao passo que somaria mais de 35 anos de tempo de serviço.

Assim, deveria o INSS ter procedido à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor quando da apresentação dos documentos, ou seja, em 28/01/1992, ao passo que a partir deste momento cumpriu os requisitos necessários para obtenção do aludido benefício, estampados na Lei 8.213/91.

Portanto, a sentença proferida deve ser reformada, pois procedente o pedido do autor de ver retroagida a data de início de seu benefício previdenciário, bem como deve o INSS pagar as parcelas devidas de uma só vez, nos termos da lei, observada, se caso, a prescrição quinquenal.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito."*

*(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No que tange à correção monetária, deve obedecer ao disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal..

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Dessa forma, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de

sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

No que tange à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data do presente julgamento, uma vez que o benefício não foi concedido no juízo *a quo* (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ressalte-se que poderá a Autarquia descontar, sobre o montante devido ao autor a ser apurado na execução, os valores por este devidos a título de recebimento irregular do benefício concedido anteriormente, consoante disposto no art. 115 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para, resolvendo o mérito nos termos do art. 269, I do CPC, **JULGAR PROCEDENTE** o pedido do autor, condenando-se o INSS a retroagir a data de início do benefício do autor para 28/01/1992, bem como ao pagamento das parcelas devidas corrigidas monetariamente e com juros, observada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação supra. P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-53.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.004561-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : RAULINO SOARES ROCHA  
ADVOGADO : VANILLA HULMANN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODINER RONCADA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00062-6 1 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de que não restaram comprovados os requisitos para reconhecimento da atividade rural. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observado o disposto nos art.12 da Lei 1.060/50.

O autor pugna pela reforma do julgado, sustentando que os documentos carreados aos autos, aliados aos depoimentos testemunhais, comprovam o tempo de serviço laborado como rurícola. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividade rural e atividade urbana comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de inscrição eleitoral (07.08.1968; fl.13), certidão de casamento (16.07.1966; fl.14), cópia da certidão de nascimento dos filhos (05.08.1967, 28.03.1969, 25.07.1971, 08.12.1975, 07.08.1978; fl.29/33), nos quais está qualificado como lavrador, além de cópias de nota fiscal de entrada de produtos agrícolas (fls. 20/23 e 37/44), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa: *PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Cumprido salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre 01.12.1960 a 31.12.1980, ressalvado, obviamente, o período com anotação em CTPS que independe de declaração judicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 01.12.1960 a 31.12.1980, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

A parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS, totalizando 15 (quinze) anos, 10 (dez) meses e 18 dias de tempo de serviço. Referido tempo é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 96 contribuições mensais na data do requerimento administrativo, de acordo com a tabela do artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 anos, 11 meses e 19 dias até a data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **RAULINO SOARES ROCHA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 16.09.1997, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial. Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto. Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007067-02.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.007067-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : EULALIA MACIEL COELHO  
ADVOGADO : MILENA BOLLELI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00138-2 1 Vr ANDRADINA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge.

A sentença julgou improcedente o pedido por falta de comprovação da qualidade de segurado do "de cujus". Houve a condenação da parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante da ação, observada a Lei nº 1060/50.

Em apelação, a autora pugnou a reforma da sentença. Sustentou estar comprovada a qualidade de segurado de Liocádio Rodrigues Coelho.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 01.08.1993 (fl. 08).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, a teor do Art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento, à fl. 09.

Cumprе ressaltar, que a presunção da dependência econômica para os arrolados no Art. 16, I, da Lei 8.213/91, como dependentes de primeira classe é absoluta, estando inserto neste rol o cônjuge.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência da comprovação do exercício de atividade rural do falecido, serve de início de prova material: cópia da certidão de casamento (fl. 09), na qual está qualificado como lavrador, bem como cópia nota fiscal de produtor rural (fl. 10), além da cédula rural pignoratória cuja finalidade era o custeio agrícola (fl. 11).

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimentos seguros e convincentes, revelam que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de lavrador (fls. 33/35).

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, correta a concessão do benefício aos seus dependentes, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*

*(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).*

Cumprido frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, em valor não inferior a 1 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

O termo inicial do benefício deve ser a data do óbito, porquanto este se deu antes da vigência da MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97, que alterou a redação do art. 74, da L. 8.213/91.

Entretanto, há que ser observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, conforme estabelece a redação original do art. 103 da L. 8.213/91, que determinava:

"Art. 103 - Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos, o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Logo, proposta a demanda em 09.11.2000, estão prescritas as parcelas vencidas anteriores a 09.11.1995.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, §1º A, dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, condenando o INSS ao pagamento das diferenças daí decorrentes, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Eulália Maciel Coelho, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA, com data de início - DIB em 01.08.1993, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007562-46.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.007562-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
PARTE AUTORA : ARNALDO CARDOSO DE BARROS  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DE ALMEIDA BARBOSA  
CODINOME : ARNALDO CARDOZO DE BARROS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP  
No. ORIG. : 00.00.00104-7 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença, fls. 145/146, que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a reconhecer o exercício de atividade rural, no período de 1960 a 1966 e tempo de serviço laborado como motorista autônomo, de 1967 a 09/1975, e conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço, no importe de 94% do salário de benefício, a partir da data da citação, pagando os atrasados, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, além de custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

Sem recursos voluntários das partes litigantes.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

No mérito, alega a parte Autora que exerceu atividade rural e comum, os quais, acrescidos ao tempo de serviço já reconhecido pelo Instituto Autárquico Securitário, enseja o adimplemento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da

vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação do Ministério do Exército (de 1968, fls. 100) e cópia do Título Eleitoral (de 1958, fls. 99), nas quais aparece qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

#### *PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas às fls. 142 e 143, as quais aduziram conhecer o demandante, uma, desde os 10 anos de idade, a outra, desde os 13 anos de idade, afirmaram categoricamente que sempre trabalhou no campo, em lavoura, em regime de economia familiar, até os idos de 1967.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

De se observar, ainda, que nada obsta o reconhecimento da atividade rural do autor exercida antes dos 14 anos de idade, uma vez que a norma constitucional que fixa o limite mínimo de idade visa proteger o menor e não prejudicá-lo, não sendo possível interpretá-la em seu desfavor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 1960 a 1966, como pleiteado na inicial.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que apenas a produção de prova testemunhal revela-se insuficiente para tal fim, sendo, assim, editada a Súmula 149 do E. STJ e, ainda, no mesmo sentido, a Súmula 27 do E. TRF da 1ª Região, *in verbis*:

*Não é admissível prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de exercício de atividade urbana e rural.*

Com o objetivo de comprovar as alegações expendidas na inicial, foi apresentada farta documentação às fls. 53/97 a caracterizar o exercício da função, pela parte Autora, de Motorista de Caminhão.

Ressalto que embora tais documentos não sejam prova plena de vínculo empregatício, constituem razoável início de prova material de atividade urbana, nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91, devendo ser complementada por prova testemunhal.

*PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FÉ PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.*

(...)

*3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.*

(...)"

*(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).*

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA . INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).*

No que tange às atividades urbanas sem registro em CTPS, cumpre consignar que o seu exercício resulta comprovado se a parte autora apresentar razoável início de prova material, respaldada por prova testemunhal idônea, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

*A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

As testemunhas ouvidas às fl. 142/143, asseveraram que a parte Autora passou a laborar como motorista a partir de 1967.

Com efeito, logrou a parte Autora comprovar o período em que laborou como Motorista de 1967 a 09/1975, com pleiteado na exordial.

Ressalto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.*

(...)

*- No caso de emprego e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador . Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.*

(...)

*(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)*

Como se depreende da análise administrativa de fls. 37/38, deve ser considerado no cômputo do tempo de serviço o interstício de 20 anos e 10 dias. Insta ressaltar que o referido período não foi contraditado pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

Computando os períodos laborados em atividade rural e comum, acrescidos do tempo de serviço reconhecido na via administrativa, alcança o autor o tempo de serviço de 35 anos, 09 meses e 11 meses, conforme planilha em anexo. Desta feita, a parte Autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23/10/2000), como lançado em sentença. Embora a parte Autora tenha formulado requerimento administrativo, o Juiz concedeu o benefício a partir da citação do INSS e não houve insurgência da parte Autora, não sendo possível a alteração do termo inicial, sob pena de "reformatio in pejus".

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste

Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo-se do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença "a quo" (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ARNALDO CARDOSO DE BARROS**, nascido aos 04/07/1937, filho de Ana Maria de Jesus, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 23/10/2000, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015803-09.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.015803-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO SORATE  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
CODINOME : GERALDO SORATO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 01.00.00052-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face da sentença que  **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o tempo de trabalho rural da parte autora, exercido em regime de economia familiar, condenou o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, em valor não inferior a um salário mínimo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, a partir dos respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS que o tempo de serviço laborado na condição de rurícola não pode ser computado para efeitos de carência e que a parte autora não preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado. Subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária, da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a parte autora, nascida em 21.2.1949 (f. 19), a averbação da atividade rural exercida em regime de economia familiar, no período de 1.º.1.1969 a 8.5.2001, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, "tendo como base salarial um salário mínimo mensal".

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos o título eleitoral da 187.ª Zona Eleitoral do Município de Três Fronteiras, no qual foi qualificado como lavrador em 8.4.1968 (f. 79), fichas do sindicato dos trabalhadores rurais de Santa Fé do Sul, ao qual foi admitido em 14.12.1971 (f. 77-78), certidão de seu casamento, celebrado em 26.5.1973, qualificando-o como lavrador (f. 20), certidão de nascimento de um filho, lavrada em 18.5.1979, também apontando a sua condição de lavrador (f. 76).

Ademais, as notas fiscais juntadas aos autos, emitidas no interregno de 1972 a 2001, demonstram a qualidade de lavradores do autor e de seus familiares, e a residência no imóvel rural denominado "Sítio São José", no qual trabalharam conjuntamente, consoante se infere de referidas notas, emitidas ora pelo autor ora pelo seu genitor. Assim, tal ilação é corroborada pelas declarações cadastrais do produtor (f. 81-86), que também denotam o desforço conjunto da família na execução das atividades campesinas.

Referidos documentos constituem início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 122-124).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 8.4.1968.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 8.4.1968 a 8.5.2001 (data do ajuizamento da demanda), devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91.

Observo que, no caso em tela, o tempo de serviço rural exercido após 31.10.1991 pode ser averbado, salvo para efeito de carência, uma vez que o autor objetiva aposentadoria no valor de um salário mínimo, ou seja, o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente seria exigível se o benefício fosse de valor superior à renda mínima. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

*O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima. (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Des. Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25.11.2004, DJ 28.02.2005, p. 596).*

Destarte, na presente demanda, até 8.5.2001, restaram demonstrados mais de 33 anos de exercício de trabalho rural pelo autor, em regime de economia familiar.

Entretanto, ao segurado especial, o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91. Por esse motivo, não cumpriu a parte autora a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço ou contribuição.

No entanto, tendo em vista que o autor completou 60 anos de idade, em 21.2.2009, pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tais informações devem ser analisadas com o fim de se verificar o cumprimento dos requisitos previstos para o benefício de aposentadoria por idade, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impõe ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Ressalte-se que o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo - valor pleiteado pela parte autora na petição inicial -, estando ele dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão somente, o exercício da atividade rural pelo tempo correspondente, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade.

Ademais, não houve prejuízo ao contraditório, uma vez que o réu pôde se manifestar sobre o que era essencial para ambos os pleitos, exercício de atividade rural e carência. Portanto, é de se concluir que não houve qualquer mácula ao direito à ampla defesa ou qualquer outra regra atinente ao devido processo legal, de modo que não há cerceamento ou nulidade a ser declarada, não havendo se falar, outrossim, em julgamento "extra petita".

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, por tempo superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício previsto no artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Entretanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 21.2.2009, data em que o autor implementou a idade de 60 anos, necessária à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 48, § 1.º da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste

Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, com termo inicial em 21.2.2009, acrescido dos consectários legais, tudo na forma da fundamentação.

Ante a sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, a teor do art. 21 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023572-68.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.023572-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIME GOMES RODRIGUES  
ADVOGADO : SILVIA MORELLI  
No. ORIG. : 01.00.00247-4 4 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por idade (f. 114), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Jaime Gomes Rodrigues deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024282-88.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.024282-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
No. ORIG. : 01.00.00066-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente a pretensão e condenou a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (09/03/2007), pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Em seu recurso, o INSS alega que não há comprovação dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 129/132, opinando pelo desprovimento do recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 06/06/1954, pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

#### Art. 42:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

#### Art. 59:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Para a concessão do benefício, são exigidos a qualidade de segurado, o cumprimento da carência (12 contribuições, artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91) e a comprovação da incapacidade para o trabalho.

O exame médico-pericial, realizado em 26/06/2006, atesta que a autora, nascido em 06/06/1954, é portadora de retardo mental moderado. Encontra-se total e permanentemente incapacitado para trabalhar (fls. 93/94).

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural pelo período de doze meses, nos termos dos artigos 26, III e 39, I da Lei nº 8.213/91. Neste sentido:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.***

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou: a) cópia da certidão de óbito de sua mãe, na qual ela está qualificada como lavradora; b) cópia da Certidão de Casamento de seus pais, na qual seu pai está qualificado como lavrador. Tais documentos constituem início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

2. *Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

3. *Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental atestando que o Autor trabalhou como lavrador por período superior à carência exigida, apenas deixando de exercer suas atividades em razão do seu estado de saúde (fls. 113/114). Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203). Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

De outro lado, tendo em vista as patologias descritas pelo Perito, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de retorno ao trabalho, quer às suas atividades habituais (serviços gerais, trabalhador rural), quer às quaisquer outras, em razão de sua idade, grau de instrução, do trabalho sempre exercido, da sua qualificação, incapazes de reconduzi-la ao mercado de trabalho, ainda que em outra profissão.

Deve ser mantido o termo inicial do benefício estabelecido na sentença, dada à ausência de impugnação das partes (09/03/2007).

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantida a verba arbitrada (10%), sob pena de *reformatio in pejus*, considerando como base de cálculo as prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do artigo 24-A da Lei n.º 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP n.º 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei n.º 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediato implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 09/03/2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil. No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027662-22.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.027662-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA DE CAMARGO DOMINGUES  
ADVOGADO : CONCEICAO APARECIDA DIAS KRAHEK  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 00.00.00084-4 4 Vr TATUI/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de genitora.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a conceder o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito, com correção monetária e acrescido de juros de 0,5% ao mês, a partir da citação. O Instituto réu foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor total da condenação, excluindo as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma integral da sentença. Sustentou não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a seu filho. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação. Prequestionou a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Com efeito, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 08.09.1998 (fl. 05).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Marcos Domingues, uma vez que o "de cujus" encontrava-se empregado até a data de seu falecimento, com o conseqüente recolhimento das contribuições devidas a

autarquia requerida (fl. 24), não restando dúvidas de que mantinha a qualidade de segurado, nos termos do art.15, inciso II, da Lei 8.213/91.

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. A autora é genitora do falecido, conforme certidão de óbito de fl. 05.

A dependência econômica evidencia-se pelos depoimentos das testemunhas inquiridas que, de forma unânime, confirmaram que a autora dependia da ajuda financeira do filho falecido (fls. 47/49).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser bastante a prova testemunhal para demonstrar a dependência econômica da mãe relativamente ao filho segurado:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido." (REsp 296.128 SE, Min. Gilson Dipp).*

Cumpra assinalar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Desta forma, restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido, porquanto sua contribuição era indispensável para a sobrevivência familiar.

No que tange, ao termo inicial do benefício para o autor, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, não houve requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 08.09.1998 e a citação do INSS em 28.09.2000 (fl.19), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*

*- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*

*- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável. - Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da 'de cujus', caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*

*- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o 'de cujus', caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.*

*- 'In casu', trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da 'de cujus', falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*

***- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.***

***- Não há que se falar, 'in casu', de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.***

*- No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.*

*- Embargos infringentes providos." (grifo nosso).*

*(TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, EI 200503990478400, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data do Julgamento 09.12.10, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12).*

Destarte, fixo como termo inicial do benefício na data da citação do INSS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS, somente para fixar a data de início do benefício na data da citação e para excluir as custas da condenação, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de BENEDITA DE CAMARGO DOMINGUES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 28.09.2000, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (L. 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033063-02.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.033063-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : ISMAEL MARTINS

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODINER RONCADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00001-9 1 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de que não restaram comprovados os requisitos para reconhecimento do tempo de serviço rural, como apontado na inicial. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o art. 12 da L.1.060/50.

O autor pugna pela reforma do julgado, sustentando que os documentos carreados aos autos, aliados aos depoimentos testemunhais, comprovam o tempo de serviço laborado rurícola, além de dar confirmação à história do apelante. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício, por ser de direito e de justiça.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividade rural e atividade urbana comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou cópia do certificado de dispensa de incorporação (23.11.1979; fl.17/18); cópia da certidão da Ficha de alistamento militar (23.04.1998; fl.29), nos quais está qualificado como lavrador, bem como cópia de notas fiscais de entrada de produtos agrícolas em nome do Genitor (Fl. 19/27) e cópia do registro de imóveis na qual está qualificado como Lavrador, (fl. 36/38), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

### *PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Cumprido salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame

lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre 27.07.1971 a 31.12.1980, ressalvado, obviamente, o período com anotação em CTPS que independe de declaração judicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 27.07.1971 a 31.12.1980, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

A parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS, totalizando 17 (dezessete) anos, 07 (sete) meses e 24 dias de tempo de serviço. Referido tempo é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 102 contribuições mensais na data do requerimento, de acordo com a tabela do artigo 142, da Lei n.º 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 34 anos, 1 mês e 21 dias até a data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfez 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfez 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n.º 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ISMAEL MARTINS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 26.01.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033985-43.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.033985-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : IRACEMA LIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 99.00.00039-1 1 Vr ITABERA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, equivalente a um salário mínimo, com fundamento no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a contar do ajuizamento da ação. Foi determinada a correção monetária, acrescidas de juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o montante das prestações vencidas. Isento de custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Em preliminar, aponta a impossibilidade jurídica do pedido, ao argumento de que o pedido não pode ser formulado por aquele que não é segurado do INSS, tampouco completou o período de carência. No mérito, aduz que a autora já era portadora da doença incapacitante quando se filiou ao sistema da Previdência. Questiona o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, bem como as provas juntadas com o fito de comprovar a condição de segurada da parte autora. Supletivamente, requer a redução do percentual de cálculo da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor apenas das prestações vencidas.

Insurge-se a parte autora contra a decisão, no que tange à verba honorária, para requerer sejam arbitrados os honorários de 15% (quinze por cento) a 20% (vinte por cento) sobre o montante apurado em liquidação.

Com contrarrazões da parte autora (f. 129-131) e do INSS (f. 132-133), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 17.09.1937, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O benefício de aposentadoria por invalidez protege também os trabalhadores rurais, como é o caso dos autos. Neste sentido é o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, representado pelo precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.** 1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ. 2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo. 3. Recurso especial não conhecido. (RECURSO ESPECIAL - 416658, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ DATA:28/04/2003 PG:00240)

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.02.2001 (f. 75-79), atestou que a autora é portadora de distúrbio depressivo, varizes em membros inferiores, presbiopia e espondiloartrose lombar. Não merece prosperar a alegação do INSS de que se trata de doença pré-existente uma vez que o laudo apenas indica os períodos em que própria autora apontou o início dos sintomas. No mais, da análise dos documentos acostados às f. 13-48, verifica-se que a autora está filiada à Previdência desde muito antes de ter sido acometida pelas moléstias que a levaram à incapacidade. E ainda que se tratasse de moléstia adquirida na infância e causadora da incapacidade por agravamento, o benefício seria devido de acordo com o posicionamento predominante no colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.** 1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência. 2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ. 3. Recurso não conhecido. (RECURSO ESPECIAL - 196821, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 21/09/1999, DJ DATA:18/10/1999 PG:00260).

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, entretanto, visando comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, a autora acostou aos autos cópia de certidão de casamento na qual consta a qualificação de seu esposo como lavrador (f. 12) e cópias de recolhimentos de contribuições (f. 13-48), o que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas ouvidas às f. 84-87.

No mais, há que se considerar que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido. No mesmo sentido, o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL.** 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).

Pelas mesmas razões anteriormente expostas, também não merece acolhida a alegação de que não houve cumprimento do período de carência.

Mantido o termo inicial do benefício fixado na sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações do INSS e da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial** para explicitar os critérios de correção monetária e limitar a incidência do percentual de honorários advocatícios sobre as parcelas devidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se *e-mail* ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora IRACEMA LIMA DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com valor do benefício a ser calculado nos moldes da Lei n. 8.213/91.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-60.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.000981-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : PEDRO RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, com o objetivo de que seja determinada a aplicação do percentual dos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007502-12.2002.4.03.6107/SP  
2002.61.07.007502-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALDEMAR PALOMO  
ADVOGADO : MAURO LEANDRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 59/65) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 74/77 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

(grifei)

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

*(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

*(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).*

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

*(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).*

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a

Certidão do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Birigüi/SP com a transcrição da Escritura de Compra e Venda, datada de 02 de março de 1966, constando a profissão do genitor do autor como lavrador (fl. 13).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 68/71 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 14/09/1966 a 31/12/1970, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 04 anos, 03 meses e 18 dias. Entretanto, noto que o r. julgado de primeiro grau reconheceu o tempo de serviço indicado na inicial, devendo ser observado os limites dos lapsos temporais apontados na r. sentença, ante a ausência de recurso da parte autora neste aspecto, e o princípio do *non reformatio in pejus*.

Assim, faz jus a parte autora que se reconheça como tempo de serviço o intervalo de 14/11/1967 a 31/12/1970 o que perfaz o total de **03 anos, 01 mês e 18 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes do Resumo do INSS acostado aos autos (fl. 19), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data de entrada do requerimento administrativo (30/07/1996), **36 anos, 3 meses e 17 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 78 (setenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE - AgR 559.445 e AI - AgR 746268).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a WALDEMAR PALOMO, com data de início do benefício - DIB em 30/07/1996, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por tempo de contribuição desde 30 de julho de 1996 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para explicitar a incidência de correção monetária, dos juros de mora, dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria integral, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de julho de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-39.2002.4.03.6118/SP  
2002.61.18.000029-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : LAIS CORREA GONCALVES  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000293920024036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta por LAÍS CORREA GONÇALVES, em face de sentença proferida em requisição de pagamento complementar, na qual a execução foi julgada extinta.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

**Passo ao exame do mérito.**

A presente execução encontra-se respaldada em agravo de instrumento interposto pelo INSS que declarou indevidos juros de mora após a data de apresentação dos cálculos definitivos.

Considerando que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, observou rigorosamente a r. decisão de fls.799/803, que deu provimento ao recurso autárquico.

Dessa forma, restou caracterizado nos autos a precisão dos cálculos de fls.784/785, não merecendo qualquer reforma a sentença proferida.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011273-38.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.011273-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : GERALDO COELHO DE SOUZA  
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por tempo de contribuição (f. 237), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Geraldo Coelho de Souza deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003565-57.2002.4.03.6183/SP  
2002.61.83.003565-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THEREZA YVONE DE OLIVEIRA ROSENFELD  
ADVOGADO : MONICA FIGUEIREDO DO NASCIMENTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação e remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo do benefício, mediante a majoração do coeficiente de cálculo para 100% desde a data de início. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Da prescrição e da decadência

A Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu o prazo de prescrição de *cinco anos* da ação para haver prestações de benefícios previdenciários não pagas nem reclamadas na época própria (resguardados os direitos dos menores, dos incapazes e dos ausentes), ao dispor: "Art. 103. *Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*"

A MP nº 1.523-9, de 27.6.1997 (reeditada até a MP n. 1.523-13, de 23.10.1997, republicada como MP n. 1.596-14, de 10.11.1997, e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.1997), instituiu o prazo de *decadência de dez anos* de "todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", ao dar nova redação ao *caput* do citado art. 103, acrescentando o parágrafo único pelo qual mantém o prazo *prescricional de cinco anos* da ação para haver prestações não pagas não reclamadas na época própria: "Art. 103. *É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*"

A Medida Provisória n. 1.663-15, de 22.10.1998, convertida na Lei n. 9.711, de 20.11.1998, reduziu o aludido prazo de decadência para *cinco anos* e manteve o prazo prescricional a que se refere o parágrafo único do dispositivo acima transcrito.

Por fim, a MP n. 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, alterou o mencionado *caput* do art. 103 da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, aumentando o prazo de decadência para dez anos com a seguinte redação: "Art. 103. *É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira*

*prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Desta forma, entendo o prazo de *dez anos* de *decadência* do direito à *revisão do ato de concessão do benefício* (art. 103, *caput*) conta-se da data da publicação da Medida Provisória n. 1.663-15, de 22.10.1998. Referido lapso decadencial não havia ainda transcorrido na data do ajuizamento da presente ação.

Todavia, as prestações vencidas em data anterior ao período de *cinco anos* imediatamente precedente à data de ajuizamento da presente ação foram atingidas pela *prescrição* (art. 103, parágrafo único). Ou seja, foram atingidas pela prescrição as prestações ou diferenças correspondentes a períodos anteriores a novembro de 1997 (mês de competência).

Assim, a prescrição trazida pelo INSS, como preliminar de mérito, é de ser acolhida tão somente para alcançar as parcelas vencidas no período de cinco anos imediatamente precedente à data de ajuizamento.

Quanto ao mérito, merece prosperar o presente feito.

Conforme decisão proferida, na via administrativa, pelo próprio INSS (fls. 202/203), a parte autora comprovou um total de 30 anos, 5 meses e 8 dias de tempo de serviço, tendo sido dado provimento ao recurso para deferir a aposentadoria integral à demandante.

Como bem asseverou a MMª. Juíza *a quo* o "*benefício da Autora foi restabelecido por força de decisão proferida pela 13ª Junta de Recursos da Previdência Social, que deu provimento a recurso por ela interposto contra decisão que lhe indeferiu o benefício, e reconheceu-lhe o direito a este, computando-se, para tanto, trinta anos, cinco meses e oito dias de tempo de contribuição (fls. 217/218). Contra esta decisão não foi interposto recurso administrativo. Entendo que os fundamentos da decisão administrativa não atacada pela autarquia previdenciária não podem ser rejeitados pelos órgãos administrativos que lhe devem obediência. Ou seja, ao reconhecer o órgão julgador à Autora o direito ao benefício integral por tempo de contribuição, não pode o posto previdenciário opor-se à concessão deste benefício se a autarquia previdenciária deixou de recorrer para atacar a decisão que reputa errada. A decisão da 13ª Junta de Recursos da Previdência Social, portanto, deve ser integralmente aplicada pelo posto, o que implica a concessão do benefício integral à Autora"* (fls. 252).

Desse modo, correta a R. sentença que deferiu a majoração do coeficiente de cálculo para 100%, tendo em vista a concessão da aposentadoria integral à parte autora.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso,

julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em reformatio in pejus. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Finalmente, não há que se falar em condenação da autarquia ao pagamento das despesas processuais, porquanto a parte autora não despendeu valores a este título.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas, bem como fixar as despesas processuais, correção monetária, juros de mora e verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002924-33.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.002924-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DELFINA CARDOSO DE ARAUJO  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP  
No. ORIG. : 02.00.00076-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente a pretensão e condenou a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da citação, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, argumenta a autarquia não restarem preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Não conheço do agravo retido interposto às fls. 32/34, vez que sua apreciação não foi reiterada quando da interposição das razões de apelação, na forma do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Da questão preliminar

Afasto a questão preliminar invocada pela autarquia, no sentido de que é obrigatório o prévio exaurimento da via administrativa como condição para propositura de ação.

É que o texto constitucional não impõe qualquer ressalva para o ajuizamento de ação, sempre que se vislumbrar qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito (CF, artigo 5º, XXXV). Neste sentido, foi editada a Súmula 09 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cito, ainda, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

***"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.***

*Consoante entendimento pacificado nesta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ; AGA 461121/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 17/12/2002, DJ 17/02/2003, p. 417)*

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.***

*O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.*

*Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ; REsp nº 602843/PR, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 379)*

*"O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária, especialmente em se tratando de pretensão que não tem encontrado acolhida na esfera administrativa. Prevalência do princípio do amplo acesso ao Poder Judiciário, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 755043/SP, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU 10/01/2005, p. 149)*

Do mérito

Postula a Autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, pelo qual "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria pó idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 19/03/1938, completou a idade acima referida em 19/03/1993.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da Autora, consistente em cópia da certidão de casamento, ocorrido em 03/06/1954 (fls. 08), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .***

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a Autora sempre exerceu atividade rural (fls. 40/45). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a Autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Ressalto, para finalizar, que o período de 15 (quinze) anos a que se refere o artigo 143 da Lei n. 8.213/91 diz respeito ao prazo para requerimento do benefício (a contar da edição da Lei n. 8.213/91) e não ao prazo de duração do benefício. Não descaracteriza a condição de rurícola da autora o exercício de atividade urbana por seu marido, não havendo qualquer alegação nos autos de que o casal exercia atividade rural em regime de economia familiar, mas sim que a Autora trabalhava como "bóia-fria".

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (31/08/2002), quando configurada a mora da autarquia.

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação (prestações vencidas até a sentença) afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantida a verba arbitrada (15%), mas reduzida a base de cálculo.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A QUESTÃO PRELIMINAR, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para reduzir a base de cálculo dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediato implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, com data de início - DIB em 31/08/2002, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Caso o segurado seja portador de outro benefício previdenciário, deve ser intimado pelo INSS a optar pelo que lhe for mais vantajoso.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003904-77.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.003904-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ZULEICA DA SILVA

ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00125-2 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, reconhecendo que o INSS deve pagar o benefício da pensão por morte, concedido à autora, somente a partir do fim do pagamento da referida pensão à filha do falecido (15.6.1998), afastando o termo fixado anteriormente (data da citação).

Objetiva a apelante, ZULEICA DA SILVA, a reforma do julgado, alegando que a autarquia previdenciária estava ciente, desde a data da citação, que a pensão referida era objeto do litígio, assim, não poderia o INSS alegar boa-fé no pagamento, uma vez que assumiu a responsabilidade do erro ao continuar efetuando o pagamento integral para a filha do falecido. Portanto, pleiteia a apelante que o pagamento da pensão por morte que lhe é de direito seja realizado desde a data da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o breve relatório, passo a decidir.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto.

De início, verifico que o Instituto apelante efetuou pagamento administrativo da pensão por morte até a data em que a filha do falecido completou a maioridade (15.6.1998). Entretanto, ele já tinha ciência, por meio da citação, ocorrida em 3.2.1994, que a pensão era objeto de litígio. Portanto, o INSS, ao continuar efetuando o pagamento integral da pensão exclusivamente à filha do falecido, assumiu a responsabilidade por eventual obrigação de pagamento em duplicidade. Não há que se falar em devolução parcial desse pagamento, tendo em vista o caráter alimentar da pensão por morte.

Em relação à data que deve ser iniciada a concessão da pensão por morte à apelante, ZULEICA DA SILVA, verifico já ter sido determinada no Acórdão das f. 55-57, constante nos autos principais, entendendo ser devido o pagamento a

partir da citação. Assim, estando a referida decisão protegida pelo manto da coisa julgada, não há possibilidade de discussão acerca da data de início do pagamento da pensão.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação de ZULEICA DA SILVA, para que a pensão por morte seja paga a partir da data da citação do INSS, conforme fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010288-56.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.010288-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE LUIZ GUARDIA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
No. ORIG. : 01.00.00035-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença, fls. 158/162, que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a converter os períodos laborados em condições especiais e conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Nas razões de apelação, fls. 164/176, o INSS sustenta, no mérito, que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres, invocando o teor do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, e que não preenche, por conseguinte, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Pugna, subsidiariamente, a aplicação do percentual de 10%, em verba honorária, até a data da r. sentença, nos termos da Súmula n. 111, do E. STJ. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor que trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

a) MERCADO MUNICIPAL - de 1/1/1968 a 26/7/1973

O autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho no período reclamado, Ficha de Alistamento Militar (fls. 27), e Declaração Cadastral do Empregador (fls. 32). Tenho que tais documentos constituem início de prova material. Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimentos seguros e convincentes, revelam que, efetivamente, o autor exercia a atividade reputada na firma de propriedade de seu tio no Mercado Municipal, às fls. 139/144.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203). Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor no período pleiteado de 1/1/1968 a 26/7/1973.

b) SUL AMERICANA INDUSTRIAL LTDA - de 27/7/1973 a 18/4/1974

c) CASA RIO PRATA S/A - de 1/6/1978 a 16/9/1985

c) DATAREGIS S/A - de 17/10/1985 a 31/8/1987

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (Carteira de Trabalho e Previdência Social e computado pelo INSS na análise administrativa) e não foram contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

a) de 17/6/1974 a 21/11/1976 - MONROE AUTO PEÇAS S/A

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 18, e o laudo pericial acostado aos autos, de fls. 19/20, o Autor estava submetido a ruído de 91 dB, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 48 horas semanais.

b) de 15/10/1987 a 22/4/1997 - CERVEJARIA KAISER SÃO PAULO S/A

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 15, e o laudo pericial acostado aos autos, de fls. 16/17, o Autor estava submetido a ruído de 91,2 dB, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 8 horas diárias.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

**Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.**

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.***

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de **lei específica.***

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:Art. 35.

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.***

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 17/6/1974 a 21/11/1976 e de 15/10/1987 a 22/4/1997 (ruído - código 1.1.6. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64 e código 1.1.5 do quadro anexo I ao Decreto n. 83.080/79), impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 27/7/1973 a 18/4/1974, de 1/6/1978 a 16/9/1985 e de 17/10/1985 a 31/8/1987), bem assim o período ora reconhecido, de 1/1/1968 a 26/7/1973, laborado no Mercado Municipal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 32 anos, 02 meses e 13 dias, conforme planilha em anexo.

Ressalte-se que à época da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte Autora já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar no cumprimento do requisito etário e do pedágio.

Desta feita, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/07/1997).

De rigor, portanto, a procedência do pedido, provendo-se em parte o recurso autárquico, tão somente para reduzir a base de cálculo da verba honorária até a data da sentença, como preceitua a Súmula n. 111, do E. STJ.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da prolação da r. sentença "a quo" (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOSÉ LUIZ GUARDIA**, nascido a 26/01/1955, filho de Jandyra Matioli Guardia, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 11/07/1997, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010675-71.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.010675-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : BENEDITO NEVES DA SILVA

ADVOGADO : JOSUE COVO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00043-8 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo autor. Não houve condenação nos ônus sucumbenciais (f. 191-192).

Em suas razões recursais, o autor pleiteia o reconhecimento do labor urbano de 31.12.1973 a 10.04.1977, bem como do exercício de atividades especiais e, por conseguinte, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (f. 194-200).

Com contrarrazões (f. 202-210), subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Passo a decidir.**

A apelação merece parcial provimento.

No que se refere ao alegado labor urbano na condição de pintor, no período de 31.12.1973 a 10.04.1977, tal não restou comprovado, haja vista a inexistência de suficiente início de prova material, bem como da imprecisão da prova testemunhal (f. 81v.-82v.)

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com o início de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.*

*2. A verificação sobre o efetivo labor urbano no período alegado pelo autor, tendo o acórdão a quo baseado-se em elementos probatórios dos autos, exigiria o reexame do quadro fático-probatório, o que não se admite por força da Súmula 7 desta Corte.*

3. Não é possível, em sede de agravo interno, analisar questões somente arguidas nas suas razões, por caracterizar inovação de fundamentos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1157387/CE, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)*

*6 - Agravo regimental improvido."*

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* (Grifei.)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados documentos comprobatórios de que o autor trabalhou em condições insalubres (f. 13-18 e 122-183), nos períodos de 15.04.1977 a 28.02.1979, de 1º.03.1979 a 31.08.1981, de 1º.09.1981 a 31.08.1983, de 1º.09.1983 a 30.04.1986, de 1º.05.1986 a 31.07.1990, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial, em razão de exposição a nível de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividades urbanas comuns e especiais, a parte autora não perfaz, na data do ajuizamento da ação, tempo suficiente para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 15.4.1977 a 28.2.1979, de 1º.3.1979 a 31.8.1981, de 1º.9.1981 a 31.8.1983, de 1º.9.1983 a 30.04.1986, e de 1º.5.1986 a 31.7.1990, conforme a fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013712-09.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.013712-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ANTONIA BERLINGA FRANCISCONI

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00036-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 46/49) julgou improcedente o pedido, considerando não comprovada a dependência econômica em relação ao segurado falecido e condenou a autora nos consectários nela especificados, nos termos da lei nº 1060/50.

Em razões de recurso de fls. 51/55, a autora combate a sentença, alegando ter preenchido os requisitos necessários ao recebimento do benefício.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis nº 9.032/95 e Lei nº 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a

100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei nº 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalho - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

No caso em apreço, verifica-se que o óbito se deu em 10 de setembro de 1982, aplicando-se ao caso os termos da legislação anterior à Lei nº 8.213/91, consoante o posicionamento já pacificado nesta Corte Regional. Confirmam-se os seguintes julgados: TRF 3ª REGIÃO - AC 200203990244484 AC 808658 Relatora: Desembargadora Federal Marianina Galante - 9ª TURMA - FONTE: DJU DATA:02/12/2004 PÁGINA: 520; TRF 3ª REGIÃO - AC 200503990277107 AC - 1039290 - Relator: Desembargador Federal Jediael Galvão - 10ª TURMA - Fonte: DJU DATA:31/08/2005 PÁGINA: 383; TRF 3ª REGIÃO - AC 200703990442978 AC - 1244486 - Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky - 8ª Turma - DJF3 CJ2 DATA:24/03/2009 PÁGINA: 1628

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, a carência mínima, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 07 comprova o falecimento do Sr. José Francisconi, ocorrido no dia 10 de setembro de 1982.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pelos documentos de fls. 08, 10 e 11, nos quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador e que constituem início razoável de prova material, devidamente corroborada pela prova testemunhal de fls. 41/42, que evidenciam o exercício de atividade como trabalhador rural até a data do óbito.

A dependência econômica está demonstrada pela certidão de óbito de fl. 07, que comprova que a autora permaneceu casada com o segurado até a data do óbito deste, tornando-se desnecessária a comprovação de dependência econômica, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei Complementar nº 11/71.

Assim, comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos, deve ser deferida a pensão por morte à autora, nos termos da Lei Complementar nº 11/71 na redação vigente à data do óbito.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data do óbito (10/09/1982) e a data do ajuizamento desta ação (09/05/2002), e ante a inexistência de anterior requerimento administrativo. Nestes termos confirma-se os seguintes julgados: TRF 3ª REGIÃO - AC 200203990244484 AC - 808658 - Relatora: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE - 9ª TURMA - FONTE: DJU DATA:02/12/2004 PÁGINA: 520, e; TRF 3ª REGIÃO - AC 200703990442978 AC - 1244486 - Relatora: Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY - 8ª Turma - DJF3 CJ2 DATA:24/03/2009 PÁGINA: 1628.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte deferida a ANTONIA BERLINGA FRANCISCONI com data de início do benefício - DIB em 04/06/2002, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora para conceder o benefício de pensão por morte, explicitar a incidência de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013910-46.2003.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON DA SILVA incapaz e outro  
: ALEX DANDRO LOPES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ANTENOR EMILTON CAMPOS VIEIRA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : GLAUCIENE LOPES DA SILVA  
ADVOGADO : ANTENOR EMILTON CAMPOS VIEIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 02.00.00020-3 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 80/81) julgou procedente o pedido, considerando demonstrado que o "de cujus" ostentava a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado desde a data do óbito, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 83/86, o INSS combate a sentença, alegando que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Promove, ainda, o questionamento legal a fim de permear posterior recurso. Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subsequentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.  
2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Tratando-se de beneficiários absolutamente incapazes na data do óbito, o benefício será devido a partir desta data, independentemente da data do requerimento ou da propositura da ação, uma vez que contra eles não podem fluir os prazos que lhes resultem em prejuízo, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil, sendo que referido entendimento encontra-se consolidado nesta Corte Regional, consoante os seguintes julgados: TRF 3ª Região - AC 200103990346847 AC - 713318 - Relatora: Desembargadora Federal Eva Regina - 7ª Turma - Fonte: DJF3 data:04/06/2008; TRF 3ª Região - AC 200603990280536 AC - 1133557 - Relator: Desembargador Federal Sergio Nascimento - 10ª Turma - Fonte: DJF3 data:16/07/2008, e; TRF 3ª Região - APELREE 200261160012270 APELREE - 1052134 - Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral - 10ª Turma - Fonte: DJF3 CJ1 data:15/12/2010 pág: 773.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 16 comprova o falecimento do Sr. Aparecido Abel da Silva, ocorrido no dia 21 de novembro de 1999.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pela CTPS de fl. 20, relação de salários-de-contribuição de fls. 30/31 e pelo termo de rescisão de contrato de trabalho de fl. 36, os quais comprovam o exercício de atividade laborativa até 17 de abril de 1999, sendo mantida, assim, a qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito.

A dependência dos autores em relação ao falecido está devidamente demonstrada pelas carteiras de identidade e certidões de nascimento dos filhos do "de cujus", juntadas às fls. 12/14, sendo descabida a exigência de efetiva comprovação de dependência econômica, uma vez que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos inserem-se como dependentes de primeira classe, em favor dos quais milita a presunção absoluta de dependência para fins previdenciários (art. 16, I e § 4º da Lei n.º 8.213/91).

Assim, comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos, deve ser deferido o benefício de pensão por morte aos autores.

No que se refere ao termo inicial do benefício, e tratando-se de menores impúberes, aplica-se ao caso o artigo 198, I, do Código Civil e o artigo 79 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a DIB na data do óbito, conforme determinado na r. sentença.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da data do óbito, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos dos autores, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte concedida a EDSON DA SILVA e a ALEX SANDRO LOPES DA SILVA, com data de início do benefício - DIB em 21 de novembro de 1999 (Data do óbito), em valor a ser calculado pelo INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014162-49.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.014162-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELISABETE LUCARELLI  
ADVOGADO : RONALDO CARLOS PAVAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 02.00.00046-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP  
DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 120/123) julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 126/129, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado a dependência econômica em relação ao falecido.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

*1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.*

*2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.*

*2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.*

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido.*

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 12 comprova o falecimento do Sr. Pedro Villarino, ocorrido no dia 31 de outubro de 1994.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pelos documentos de fls. 24/28, e pelas informações do CNIS anexas a esta decisão, nos quais consta que o segurado falecido exerceu atividade laborativa sem interrupções que acarretassem a perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social no interregno compreendido entre 05/01/1989 e 01/06/1994, sendo mantida, assim, a qualidade de segurado até a data do óbito.

A autora comprovou satisfatoriamente que viveu em regime de União Estável com o segurado até o óbito deste, conforme demonstrado pelos documentos juntados às fls. 14, 15, 20, 21 e 29/33, sendo referido início de prova material corroborado pelos depoimentos prestados em Juízo (fls. 110/111), os quais foram uníssomos em afirmar que a autora e o segurado falecido conviveram até a data do óbito.

Desta forma, comprovada a existência de União Estável mantida até a data do óbito do segurado, torna-se desnecessária a comprovação de dependência econômica, uma vez que a companheira insere-se como dependente de primeira classe, em favor do qual milita a presunção absoluta de dependência para fins previdenciários (art. 16, I e § 4º da Lei n.º 8.213/91).

Assim, comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos, deve ser deferida a pensão por morte à autora.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 74 da Lei nº 8.213/91 prevê a fixação na data do óbito, quando requerido até 30 (trinta) dias depois deste, ou na data do requerimento administrativo, devendo, assim, ser mantido conforme fixado na r. sentença.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a

incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte deferida a ELISABETE LUCARELLI, com data de início a ser fixada na data do requerimento administrativo, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo a r. sentença na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020142-74.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.020142-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO LUIZ GABRIEL VAZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DE SOUZA PINTO e outros

: ANDRE SIQUEIRA PINTO incapaz

: ANDREIA SIQUEIRA PINTO incapaz

ADVOGADO : CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP

No. ORIG. : 01.00.00065-1 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge e filhos.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado a partir do ajuizamento da ação. Correção monetária e juros de mora fixados a partir da citação. O réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total dos atrasados até a data do efetivo pagamento.

Em apelação, o INSS suscitou a reforma da sentença. Alegou a não comprovação da qualidade de segurado de Orasil Siqueira Pinto.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade

de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 28.08.2001(fl. 10).

A dependência econômica do cônjuge e dos filhos é presumida, a teor do Art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento, à fl. 11 e cópia das certidões de nascimento, à fl. 12/13.

Cumprе ressaltar, que a presunção da dependência econômica para os arrolados no Art. 16, I, da Lei 8.213/91, como dependentes de primeira classe é absoluta, estando inserto neste rol o cônjuge e os filhos.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Egrégia Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

**I - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.**

II - O Termo de Audiência da 2ª Vara do Trabalho de Taubaté (11.12.2001, fl.95), no qual foi determinado o registro na CTPS do 'de cujus' (fl. 111), como marceneiro, no período de 02.04.1998 a 10.07.1999, ou seja, até a data do óbito, podendo ser reputado como início de prova material da alegada atividade laborativa.

III - Não obstante não tivesse sido produzida prova testemunhal com o fito de comprovar o labor objeto da ação de reclamação trabalhista, o reclamado foi instado a recolher as contribuições previdenciárias, bem como foi determinada a intimação do INSS para que apresentasse seus cálculos e promovesse a execução, na hipótese de ausência de pagamento, restando atendido um dos aspectos basilares da Previdência Social, qual seja, seu caráter contributivo, na forma prevista no art. 201, caput, da Constituição da República.

IV - Sendo o óbito posterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo "a quo" do benefício foi corretamente fixado a partir da data do requerimento administrativo, em 26.04.2000, uma vez que o óbito ocorreu em 10.07.1999, portanto, nos termos do inciso II do referido dispositivo legal.

V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VI - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VII - Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), impondo-se, assim, a fixação da verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VIII - Benefício que deve ser implantado de imediato, na forma do caput do art. 461 do CPC.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2004.61.21.002554-8, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 14/10/2008, DJF3 05/11/2008).

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.**

**I - A autora logrou comprovar nos autos, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.**

**II - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, seus filhos já recebem o benefício de pensão por morte .**

III - A habilitação da autora como dependente do falecido somente se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar desta data, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91.

IV - O valor do benefício em tela é calculado de acordo com o disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91.

V - Cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono em razão da sucumbência recíproca.

VI - As autarquias são isentas de custas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas

judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VIII - Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento." (grifo nosso).  
(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2006.03.99.041831-5, relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO DAVID DINIZ, Data do Julgamento 15/07/2008, DJF3 20/08/2008).

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural do falecido, serve de início de prova material: cópia da certidão de óbito (fl. 10), cópia da certidão de casamento (fl. 11), cópia da certidão de nascimento dos filhos (fls. 12/13), nas quais constam a profissão de lavrador, bem como a cópia da CTPS (fls. 14/15), na qual constam registros em estabelecimentos agrícolas.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL.**

*I - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas.*

**II - É notória a dificuldade das trabalhadoras rurais na obtenção de documentos comprobatórios do labor rural, motivo pela qual é pacífica a jurisprudência em admitir como meio de prova documentos do marido/companheiro qualificado como rural.**

*III - O fato de o marido ter passado a exercer atividades urbanas, conforme dados do CNIS apresentados pelo agravante, não elide, por si só, a condição de rurícola da autora, mormente que se trata de atividades exercidas na construção civil, onde, em regra, se absorve mão-de-obra pouco qualificada e de baixa remuneração, sendo aplicável ao caso dos autos, o entendimento exarado pelo C.STJ no sentido de que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge varão em que se verifica a remuneração exígua, não elide a condição de segurado especial da esposa que complementa o orçamento por meio das lides rurais.*

*IV - Agravo previsto no art. 557, §1º do CPC, interposto pelo INSS, improvido." (grifo nosso).*

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2007.03.99.007544-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI DATA:02/09/2009, p. 1621).

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimentos seguros e convincentes, revelam que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de lavrador, às fls. 66/68.

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADAS. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

*"(...) Ademais, o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, exige apenas um início de prova. Não é necessário que esse começo de prova documental abranja todo o período de carência, sobretudo porque tanto a primeira e a segunda instâncias aduziram que a prova testemunhal era suficientemente forte para corroborar o deferimento da aposentadoria .*

**5. Diante da prova testemunhal favorável à autora e em face da existência de um razoável início de prova material, representado pela certidão de casamento, a requerente encontra-se protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91."**

**6. Ação rescisória julgada procedente." (grifo nosso).**

(STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008).

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, por ter ele exercido a atividade de rurícola até a data de sua morte, é de ser concedido o benefício, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.**

**A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).**

(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).

Cumprido frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, em valor não inferior a 1 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação, pois não houve insurgência das partes neste aspecto.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS, somente para limitar a incidência da verba honorária até a data da sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA JOSE DE SOUZA PINTO, ANDRE SIQUEIRA PINTO E ANDREIA SIQUEIRA PINTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA, com data de início - DIB 19.12.2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021242-64.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.021242-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS BENTO VIEIRA  
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE  
No. ORIG. : 02.00.00140-0 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por invalidez (f. 197), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Carlos Bento Vieira deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028569-60.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028569-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : ALDO DE PAIVA  
ADVOGADO : SEVLEM GERALDO PIVETTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALDO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00180-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução em razão de nada ser devido, uma vez que, conforme cálculos do perito judicial, foi efetuado pagamento a maior pelo embargante.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, alegando que os diversos cálculos apresentados foram distorcidos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento do recurso interposto. A questão debatida é eminentemente de direito.

Verifico, inicialmente, que na ação de conhecimento o INSS foi condenado, em suma, a revisar o benefício da parte autora, ora embargada, e pagar as diferenças relativas à aplicação da Súmula n. 260 do TFR.

Os benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição da República foram reajustados, até março de 1989, observando-se a proporcionalidade à data de concessão e com reajustes por faixas salariais, com base no salário mínimo anterior, critério este repudiado pela Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Ademais, a referida súmula não produz reflexos nas rendas mensais posteriores a essa data.

Com o advento da Constituição da República de 1988, por força do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários foram revistos em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão, limitado ao período de abril de 1989 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro de 1991 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício). Contudo, tendo em vista que, administrativamente, já foi realizada essa revisão, somente existirá interesse processual e reflexos na renda mensal do benefício previdenciário se, em decorrência de revisão no ato de concessão do benefício, houver alteração da sua renda mensal inicial, o que não é o caso dos autos.

Diante disso, tendo em vista que a ação foi ajuizada nos idos de 1995 e que as diferenças decorrentes do julgado não refletem em prestações posteriores a março de 1989, todos os valores decorrentes do julgado estão abrangidos pela prescrição quinquenal, de forma que nada é devido à parte embargada, ora apelante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte embargada, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032076-29.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.032076-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : APARECIDO BUENO  
ADVOGADO : EMILIO LUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00094-0 1 Vr BARIRI/SP  
DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e pelo Embargado contra a sentença de fls. 60/63 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo Contador Judicial. O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que os critérios de cálculo determinados pelo juízo estão em desacordo com o título executivo e com a legislação de regência, não podendo servir de amparo à execução.

Em seu recurso, a parte Embargada postula o prosseguimento da execução pelo valor apurado em sua conta de liquidação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício, mediante correção dos vinte e quatro salários de contribuição, anteriores aos doze últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, aplicação da Súmula 260 TFR e do artigo 58 ADCT, abono anual de acordo com o salário de dezembro de cada ano, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

O INSS apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 682,81, impugnada nos presentes embargos.

Merece reforma a r. sentença.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Tribunal, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, juntadas às fls. 87/93:

"A conta embargada às fls. 91/104 dos autos principais não inclui a apuração das diferenças dos abonos anuais iguais aos proventos de dezembro a partir de 1988 e aplica a correção monetária de acordo com a variação do salário mínimo, contrariando o v. acórdão à fl. 75 dos autos principais que fixa a correção monetária de acordo com a lei.

A conta do Autor apresentada às fls. 04/10 destes autos aplica a equivalência com o salário mínimo a partir da DIB (15/05/83) até outubro/1999, ou seja, fora do período abrangido pelo artigo 58 do ADCT, contrariando o julgado que determinou a aplicação da Súmula 260, artigo 58 do ADCT e legislação posterior.

Quanto à conta da Contadoria do Juízo às fls. 45/51, acolhida pela r. sentença de fls. 60/63, a renda mensal devida não foi evoluída corretamente, pois a partir de maio/1992 o benefício devido passou a corresponder ao valor do salário mínimo, não havendo diferenças a serem apuradas a partir de então.

Desse modo, elaboramos os cálculos em observância aos termos do r. julgado, apurando a revisão da RMI mediante a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, aplicando a Súmula 260 e artigo 58 do ADCT, e correção monetária de acordo com o Provimento nº 24/1997, vigente na data da conta embargada.

Pelo exposto, apresentamos nossos cálculos, com base nos documentos acostados, no valor de R\$ 1.155,79 (um mil, cento e cinquenta e cinco reais e setenta e nove centavos), atualizado para a data da conta embargada (09/1999), conforme planilhas anexas."

De acordo com a Súmula 260 TFR, "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve se aplicar o índice integral do aumento verificado independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide até março/89. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial.

O artigo 58 do ADCT/CF-88 é norma de eficácia temporária, como se vê do seu enunciado:

'Art. 58 - Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.'

É equivocada a vinculação ao salário mínimo após 09/12/1991, devendo ser observados os critérios estabelecidos pela Lei n. 8.213/91 e alterações subsequentes.

A sentença proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado não determinou a aplicação da equivalência salarial após a efetiva implantação do Plano de Custeio e Benefícios; não sendo possível interpretá-la de maneira extensiva e contrária ao entendimento já consolidado pelos Tribunais Superiores, especialmente pelo Supremo Tribunal Federal, a quem cabe a interpretação última do texto constitucional.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIPARAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS À ÉPOCA DA CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE A PARTIR DE JANEIRO DE 1992.

A equivalência entre os reajustes do salário-mínimo e dos benefícios previdenciários vigorou de abril de 1989 até a efetiva implantação da Lei nº 8213/91, em janeiro de 1992, nos termos do art. 58 do ADCT.

Após janeiro de 1992, ficou vedada a equiparação com o salário-mínimo, inexistindo direito adquirido ou redução salarial.'

(TRF 5ª Região, AC nº 80.817-CE, Reg. 95.05.12905-0, Rel. Des. Fed. Petrócio Ferreira, DJU 15/12/95, p. 87.670)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO E REPOSIÇÃO DE BENEFÍCIO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 58 DO ADCT, APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 8213/91.

O artigo 58 do ADCT auto-limitou sua vigência até a implantação do plano de custeio e benefícios, ocorrida com a Lei nº 8213/91, que estabeleceu o INPC como base de reajuste dos proventos previdenciários, não se podendo falar, portanto, após esta lei, em manutenção do valor do benefício em número de salários mínimos.'

(TRF - 3ª Região, AC nº 96.03.014406-1, Rel. Des. Fed. Pedro Rotta, j. 01/04/96)

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial deste Tribunal refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir pelo valor apurado às fls. 87/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES**, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032305-86.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032305-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MONTEIRO BRAGA

ADVOGADO : BENEDITO BELEM QUIRINO

No. ORIG. : 00.00.00142-9 2 Vr ANDRADINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente a pretensão e condenou a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da sentença, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa.

Em seu recurso, o INSS aponta, em sede preliminar, a carência de ação, por não restar comprovada a qualidade de segurado. Aponta a necessidade de remessa oficial. No mérito, alega que não há comprovação dos requisitos exigidos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da questão preliminar

Afasto, de início, a questão preliminar invocada pela autarquia, no sentido de que não há comprovação da qualidade de segurado.

A questão diz respeito ao mérito da demanda e será analisada no momento oportuno.

Também não é o caso de remessa oficial, visto que o termo inicial do benefício foi fixado na data da sentença, não havendo que se falar que o montante da condenação é superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Do mérito

O autor, nascido em 29/09/1972, pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*Art. 42:*

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*Art. 59:*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Para a concessão do benefício, são exigidos a qualidade de segurado, o cumprimento da carência (12 contribuições, artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91/91) e a comprovação da incapacidade para o trabalho.

O exame médico-pericial, realizado em 12/07/2002, atesta que o autor, nascido em 29/09/1972, é portador de epilepsia e psicose orgânica. Está total e permanentemente incapacitado para o trabalho (fls. 102/105).

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural pelo período de doze meses, nos termos dos artigos 26, III e 39, I da Lei nº 8.213/91. Neste sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.***

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 29/08/1998, na qual está qualificado como lavrador. Também juntou documentos comprovando a atividade de rurícola de seu pai, o Sr. Alcides Monteiro Braga (título definitivo da Fazenda Primavera, concedido pelo INCRA; declaração cadastral de produtor; certificado de cadastro de imóvel rural; declaração do ITR, etc). Tais documentos constituem início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.**

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser com prova das através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)"

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental atestando que o Autor trabalhou como lavrador por período superior à carência exigida, apenas deixando de exercer suas atividades em razão do seu estado de saúde (fls. 114/116).

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui início que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

De outro lado, tendo em vista as patologias descritas pelo Perito, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de retorno ao trabalho, quer às suas atividades habituais (serviços gerais, trabalhador rural), quer às quaisquer outras, em razão de sua idade, grau de instrução, do trabalho sempre exercido, da sua qualificação, incapazes de reconduzi-la ao mercado de trabalho, ainda que em outra profissão.

Deve ser mantido o termo inicial do benefício fixado na sentença (24/04/2003), dada à ausência de impugnação da parte Autora.

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre

o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o coeficiente de 15%, incidente sobre o valor da causa, sob pena de *reformatio in pejus*.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A QUESTÃO PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediato implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 24/04/2003, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Mantida a tutela antecipada.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010581-77.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.010581-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : VERA HELENA EDUARDO SOARES AZEVEDO e outros  
: EDUARDO SOARES AZEVEDO NETO incapaz  
: RICARDO SOARES AZEVEDO incapaz  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 226, "in fine". Conforme consulta, ora realizada, no sistema informatizado de consulta processual da Justiça Federal de 1ª instância/ SJSP, verifico que a Ação Penal nº 2006.61.02.002718-0, na qual figura como Réu VERA HELENA EDUARDO SOARES AZEVEDO e outro, que tramitou perante a 5ª Vara da Justiça Federal de Ribeirão Preto/SP já foi julgada.

Dessa forma, converto o julgamento em diligência para que, **COM URGÊNCIA**, seja oficiado ao Juízo retromencionado, solicitando-se cópia integral da referida Ação Penal.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008349-56.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.008349-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROGERIO APARECIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARLI JOANETTE PACHECO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 18.11.2003, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a recalculer a renda mensal inicial do benefício, mediante a utilização dos salários-de-contribuição comprovados pelo segurado.

A r. sentença recorrida de fls. 168/171, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, acrescido dos consectários que especifica.

Em seu recurso, a parte ré suscita a ocorrência de prescrição e, no mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária e do prazo para implantação do benefício, além da exclusão da multa fixada. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão. É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Relativamente à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula nº 85 do STJ:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

O segurado contribuiu como empregado com base no limite máximo do salário-de-contribuição (fl. 33) e, posteriormente, como contribuinte individual, continuou a recolher na classe máxima (fls. 24 e 65/83).

Portanto, haja vista o cumprimento dos interstícios previstos no art. 29 da L. 8.212/91, em sua redação original, a autarquia deverá recalculer a renda mensal inicial do benefício, com base nos salários-de-contribuição comprovados pela parte autora (fl. 24), observado o disposto no § 5º do art. 28 da referida lei, a redação original dos arts. 29, 31 e 33 da L. 8.213/91, e a prescrição quinquenal.

Acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), prevista no art. 461, §4º, do Código de Processo Civil, entendo ser questão que deve ser discutida em fase de execução, ocasião em que se aferirá a sua real necessidade.

Trago a lume o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - CATEGORIA EXCLUÍDA PELO DECRETO Nº 63.230/68. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA Nº 111 DO STJ - FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - OBRIGAÇÃO DE FAZER.**

(...)

*4 - Muito embora esteja autorizada pelo sistema processual a cominação de multa diária, por descumprimento do decisum, ainda no processo de cognição (art. 461, § 4º, do CPC) e sem instalação do procedimento executivo - a que*

*não se presta substituir e com o qual não se confunde -, impende gizar que referida cominação, na espécie, astreintes, somente terá incidência no processo de execução, ocasião em que poderá ser discutida, não sendo o processo cognitivo a ocasião ideal para se aferir a sua necessidade.*

*5 - Apelação e remessa necessária parcialmente providas."*

*(TRF2, 6ª Turma, REO nº 2001.02.01.003150-9, Rel. Juiz Poul Erik Dyrlund, j. 06.08.2003, DJU 15.08.2003, p. 380).*

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, no tocante à prescrição quinquenal e à verba honorária.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001674-71.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.001674-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO MANOEL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VALDEMAR GARCIA ROSA e outro

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

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por tempo de contribuição (f. 345), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Francisco Manoel de Oliveira deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002345-61.2003.4.03.6127/SP

2003.61.27.002345-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NANETE TORQUI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA MARIA ZOGBI FARIAS (= ou > de 65 anos) e outros

: APPARECIDA PINTO SOUZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : NATALINO APOLINÁRIO e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o recálculo da renda mensal inicial, atualizando monetariamente os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, dos benefícios que precederam às pensões por morte das autoras, aplicando-se a ORTN/OTN, bem como a aplicação da regra do art. 58 do ADCT, além de revisar a pensão por morte da autora APPARECIDA PINTO SOUZA, elevando seu percentual para 100% (cem por cento), pela nova redação dada ao artigo 75 da Lei nº 8.213/91 pela Lei nº 9.032/95, a partir da entrada em vigor dessa espécie normativa. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O réu, em suas razões de inconformismo, alega ser indevida a utilização da ORTN/OTN previstos na Lei nº 6.423/77, bem como a aplicação da regra do art. 58 do ADCT, além de argumentar a falta de amparo legal para a aplicação do coeficiente de cálculo da pensão por morte prevista pela L. 9.035/95.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Verifica-se dos autos que as autoras são titulares de pensão por morte, cujos benefícios anteriores trata-se de aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial concedidas em 01.05.1984 e 04.04.1983 (fl. 15 e 29).

É pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula nº 07, *verbis*:

***Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.***

Assim, em se verificando que o benefício foi concedido à luz de referido texto legal, correta a sua aplicação para a apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos. A propósito, transcrevo:

### **PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

***1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.***

***2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.***

(STJ; RESP 480376/RJ; 6ª Turma; Relator Ministro Fernando Gonçalves; DJ de 07.04.2003, pág. 361)

São devidos os reflexos do valor da renda mensal recalculada na equivalência salarial determinada pelo art. 58 do ADCT, eis que o valor inicial do benefício foi alterado, portanto, o poder aquisitivo expresso em número de salários mínimos que tinha na data de sua concessão, também deverá ser modificado.

De outra parte, cumpre elucidar que as pensões por morte devem ser calculadas de acordo com a lei vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.

Desse modo, as pensões concedidas antes da vigência da atual Lei de Benefícios, tiveram seu valores iniciais fixados em 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito na data do óbito (artigo 50, inciso V, do Dec. 72.771/73), mais 10% (dez por cento) por dependente. Para aquelas cuja concessão se deu a partir de 05.04.1991 (artigo 145 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado é de 80% (oitenta por cento) a partir da vigência da aludida lei (artigo 75, em sua redação original), também acrescidos de 10% (dez por cento) por dependente e, a partir da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do artigo 75, o benefício deve ser calculado, considerando o percentual de 100% (cem por cento).

Assim, a tese defendida pela parte autora de que é legítimo o direito de ter seu benefício majorado mediante a aplicação de lei posterior mais benéfica esbarra no princípio *tempus regit actum*, não havendo que se falar em afronta ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

De outra parte, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao §5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...a Lei nº 9.032/1995 somente pode ser aplicada às novas concessões do benefício de pensão por morte. Isto é, ela deve ser aplicada, tão-somente, aos novos beneficiários que, por uma questão de imposição constitucional da necessidade de previsão de fonte de custeio (CF, art. 195, §5º), fazem jus a critérios diferenciados na concessão dos benefícios" (RE nº 416.827-8, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 08 de fevereiro de 2007).

A propósito, transcrevo:

#### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

*Benefício previdenciário concedido antes da edição da Lei nº 9.032, de 1995. Aplicação da citada lei. Impossibilidade. O benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente na data da sua concessão.*

*Violação configurada do artigo 195, § 5º, da Constituição Federal. Recurso extraordinário provido.*

*(RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007, pág. 40)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO.**

*Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032/95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência.*

*(RE 467605/PR;STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Cezar Peluzo; j. 09.02.2007; DJ de 13.04.2007, pág. 27)*

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que carece de amparo legal a pretensão dos beneficiários de pensão por morte em ter seus benefícios recalculados mediante a aplicação de lei posterior, ainda que mais benéfica.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA**, para excluir da condenação a

revisão da pensão por morte, pela nova redação dada ao artigo 75 da Lei nº 8.213/91 pela Lei nº 9.032/95, e para determinar a sucumbência recíproca, conforme fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-16.2003.4.03.6127/SP  
2003.61.27.002348-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NANETE TORQUI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LENI PEREIRA GOMES e outros  
: ROSELI MARIANO VALIM  
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro  
CODINOME : ROSELI MARIANO VALINS  
APELADO : SILVIA JURITI TEIXEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro  
CODINOME : SILVIA JURITA TEIXEIRA  
APELADO : NEUSA DIAS FIORITTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva seja o réu compelido a reajustar a renda mensal baseada em 100% do salário de benefício, desde a vigência da Lei nº 9.032/95, além dos consectários nela especificados.

O INSS, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando ser indevida a aplicação do coeficiente de cálculo da pensão por morte prevista pela L. 9.032/95.

Houve interposição de recurso adesivo (fls. 140/145) em que postula a aplicação do INPC, bem como a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que os autores obtiveram a concessão de pensão por morte em 07.05.1990, 05.03.1990, 05.07.1998 com DIB anterior de 12.10.1989 e 27.06.1994, com DIB anterior de 19.01.1989, de acordo com a consulta realizada ao PLENUS.

A aplicabilidade do artigo 202 da Constituição da República de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.**

*1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.*

2 - *Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso Extraordinário não conhecido.*""  
(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO - C.F., ART. 202 - LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO..**

1. *Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade do art. 202 da Constituição Federal, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei nº 8.213/91. Tem-se, como perfeitamente aplicável o parágrafo único do art. 144, desta lei. (RE nº 193456, DF de 05.03.97).*

2. *É devida a inclusão dos índices inflacionários dos diversos planos governamentais na correção monetária dos débitos em atraso, por se tratar de mera recomposição do valor da moeda.*

3. *Recurso parcialmente conhecido e provido.*

(STJ; REsp nº 173047/SP; Relator Min. Edson Vidigal; 5ªT.; j. 20.08.98)

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CÁLCULO.**

- *Salário-de-contribuição. Jurisprudência revista pelo STJ, em face da corretiva proclamada pelo STF, agora uniformizada no sentido de que não é auto-aplicável o artigo 202 da CF/88 (RESP 105.066, IN DJ 02.06.97).*

(STJ; REsp nº 166188/SP; Relator Min. José Dantas; 5ªT.; j. 04.06.98)

Entretanto, nesse lapso de tempo entre a promulgação da Constituição da República (05/10/1988) e a regulamentação do artigo 202 através da Lei nº 8.213/91 (05 de abril de 1991), ocorreu um *vacatio legis*, já que aos benefícios concedidos nesse período, já não mais era devida a aplicação dos critérios anteriormente utilizados, mas também não havia sido regulado os novos critérios instituídos pela nova Carta Magna.

Com o advento da Lei nº 8.213/91, através de seu artigo 144, deu-se solução ao impasse, o qual determinou o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos nesse período.

Transcrevo, para ilustração, o artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

*Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.*

Dessa forma, a parte autora tem razão ao pleitear o recálculo de sua renda mensal inicial, a qual encontra abrigo no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, conforme remansosa jurisprudência que ora transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ARTIGO 202 DA CF/88 - LEI 6.423/77. LEI 8.213/91, ARTS. 31 E 144.**

- *Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97). Isto ocorreu com a edição da Lei 8.213/91. Aplicável, portanto, a norma expressa no art. 144, parágrafo único, do mencionado regramento previdenciário.*

- *Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 31 e 144, da Lei 8.213/91, que fixaram o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Precedentes.*

- *Recurso conhecido e provido.*

(STJ; REsp nº 456619; Min. Jorge Scartezini; DJ. De 09/12/2002;pág. 380)

Pertine esclarecer que, embora tenha a Lei nº 8213/91 sua vigência a partir de dezembro de 1991, os seus efeitos retroagiram para 05 de abril de 1991 conforme dispõe o artigo 145, "verbis":

*Art. 145. Os efeitos desta lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.*

Não se pode ignorar, entretanto, que, apesar do permissivo legal para o recálculo dos benefícios concedidos no chamado "buraco negro", os efeitos patrimoniais daí advindos somente serão observados a partir de junho de 1992, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8213/91, "verbis":

*Artigo 144: (...)*

*Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*

Quanto à aplicação da Lei 9032/95 ao benefício de pensão por morte, cumpre elucidar que as mesmas devem ser calculadas de acordo com a lei vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.

Desse modo, as pensões concedidas antes da vigência da atual Lei de Benefícios, tiveram seu valores iniciais fixados em 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito na data do óbito (artigo 37 da Lei nº 3.807/60), mais 10% (dez por cento) por dependente. Para aquelas cuja concessão se deu a partir de 05.04.1991 (artigo 145 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado é de 80% (oitenta por cento) a partir da vigência da aludida lei (artigo 75, em sua redação original), também acrescidos de 10% (dez por cento) por dependente e, a partir da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do artigo 75, o benefício deve ser calculado, considerando o percentual de 100% (cem por cento).

Assim, a tese defendida pela parte autora de que é legítimo o direito de ter seu benefício majorado mediante a aplicação de lei posterior mais benéfica esbarra no princípio *tempus regit actum*, não havendo que se falar em afronta ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

De outra parte, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao §5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "*...a Lei nº 9.032/1995 somente pode ser aplicada às novas concessões do benefício de pensão por morte. Isto é, ela deve ser aplicada, tão-somente, aos novos beneficiários que, por uma questão de imposição constitucional da necessidade de previsão de fonte de custeio (CF, art. 195, §5º), fazem jus a critérios diferenciados na concessão dos benefícios*" (RE nº 416.827-8, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 08 de fevereiro de 2007).

A propósito, transcrevo:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*Benefício previdenciário concedido antes da edição da Lei nº 9.032, de 1995. Aplicação da citada lei. Impossibilidade. O benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente na data da sua concessão. Violação configurada do artigo 195, § 5o, da Constituição Federal. Recurso extraordinário provido. (RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007, pág. 40)*

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE-AgR 559.445 e AI-AgR 746268).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora e à remessa oficial** para determinar a aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91 para fins de revisão do benefício dos autores, bem como excluir da condenação a majoração do coeficiente dos benefícios conforme prevista pela Lei nº 9.032/95. Determino, ainda, que o cálculo da correção monetária das parcelas em atraso incida nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal, com juros de mora aplicados da seguinte forma: deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de

remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Concedo a tutela específica.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000002-82.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.000002-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : THEREZA RUGONI DE MELLO

ADVOGADO : GABRIELA BENEZ TOZZI

No. ORIG. : 02.00.00232-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que  **julgou procedente** o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (19.12.2002, f. 49), acrescido de correção monetária e de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a ausência da carência mínima exigida para a concessão do benefício, bem como a perda da qualidade de segurado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta egrégia Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhadora urbana.

Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, é necessária a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e o cumprimento do período de carência.

Inicialmente, no que se refere à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória 83/2002, convertida com alterações na Lei nº 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade.

Com efeito, dispõe a mencionada norma:

*Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1o, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo*

salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991.

Ao que parece, atendendo aos anseios sociais, o Legislador acompanhou a jurisprudência já dominante à época e reparou a grave injustiça cometida até então com os segurados da Previdência Social, que contribuam durante anos, em alguns casos décadas, e quando deixavam de fazê-lo por razões diversas, perdiam o direito ao benefício.

Antes mesmo da vigência da referida norma, entretanto, o STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade após a perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.**

*1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."*

*(ED em Resp 175265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/08/2000; v.u.).*

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.**

*1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido e provido." (Resp 328756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9.12.2002, p. 398).*

Cabe salientar que não se trata de aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03 ao presente caso. Conforme consignado, há muito a jurisprudência já reconhecia o direito ao benefício, ainda que ausente a qualidade de segurado.

Na hipótese, nascida em 16.5.1937 (f. 6), a parte autora completou a idade mínima em 16.5.1997, satisfazendo, assim, o requisito exigido pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social à época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Como se pode constatar no documento extraído do CNIS (f. 99), a parte autora conta com mais de 180 meses de contribuição, restando cumprida a carência necessária a sua aposentação. No caso em análise, ante o teor do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, bastariam 96 (noventa e seis) meses, uma vez que implementou a idade no ano de 1997.

Dessa forma, conclui-se pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por idade, a partir da data da citação (19.12.2002, f. 49).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser limitada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei n.º 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para limitar a incidência da verba honorária, fixada em 15% (quinze por cento), sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, conforme a fundamentação.

Na seara administrativa, deverá o INSS facultar ao autor a opção pela manutenção do benefício de aposentadoria por idade (NB: 41/134.564.849-6), que recebe desde 23.3.1006, consoante se verificou em consulta ao CNIS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011902-62.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.011902-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARRECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 03.00.00039-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente a pretensão e condenou a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da citação, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, argumenta a autarquia não restarem preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Postula o Autor a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, pelo qual "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o Autor nascido em 06/07/1941, completou a idade acima referida em 06/07/2001.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do Autor, consistente em: cópia da certidão de casamento, ocorrido em 23/05/1962, na qual ele está qualificado como lavrador; cópia da CTPS, na qual estão anotados alguns vínculos de natureza rural; recibo do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis; nota fiscal de produtor rural; declaração cadastral de produtor rural, junto ao Governo Estadual; contrato particular de parceria agrícola; certidões de nascimento dos filhos do Autor, nas quais ele está qualificado como lavrador.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o Autor sempre exerceu atividade rural (fls. 75/76). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o Autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Os documentos apresentados, especialmente a Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), informam que o Autor exerceu, em breves períodos, atividade urbana.

Tal circunstância não desqualifica sua condição de trabalhador rural vez que o labor rural foi preponderante e efetivamente comprovado por prazo superior à carência exigida, bem como realizado pelo Autor quando do implemento do requisito etário e à época da propositura da ação.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Ressalto, para finalizar, que o período de 15 (quinze) anos a que se refere o artigo 143 da Lei n. 8.213/91 diz respeito ao prazo para requerimento do benefício (a contar da edição da Lei n. 8.213/91) e não ao prazo de duração do benefício. Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (06/05 /2003), quando configurada a mora da autarquia

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os

Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação (prestações vencidas até a sentença) afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantida a verba arbitrada (15% sobre o valor da causa), sob pena de *reformatio in pejus*.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediato implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, com data de início - DIB em 06/05/2003, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013008-59.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.013008-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : JOAO CARDOSO

ADVOGADO : GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00009-8 2 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a converter os períodos laborados em condições especiais, reconhecer o período laborado em atividade rural e conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço a partir da citação, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do *quantum* a ser apurado em favor do autor, na data do efetivo pagamento.

A parte autora apela para a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Por sua vez, nas razões de apelação o INSS sustenta, no mérito, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e, que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres, bem assim as provas orais, e que não preenche, por conseguinte, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

## ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

Construções e comércio Camargo Corrêa S.A. - de 25.08.1971 a 07.10.1972

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) de fs. 26, o Autor exercia função de trabalhador em barragens, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 8 horas diárias.

Construções e comércio Camargo Corrêa S.A. - de 25.08.1971 a 07.10.1972

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) de fs. 27, o Autor exercia função de trabalhador em barragens, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 8 horas diárias.

Construções e comércio Camargo Corrêa S.A. - de 25.08.1971 a 07.10.1972

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) de fs. 28, o Autor exercia função de trabalhador em barragens, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 8 horas diárias.

Belma construções e empreendimentos Ltda - de 05.02.1979 a 04.05.1979, de 21.01.1980 a 06.06.1980, de 20.08.1980 a 10.07.1981, de 01.04.1982 a 02.01.1984, de 01.02.1984 a 25.04.1984 e de 09.06.1986 a 23.03.1987  
De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) de fs. 39, o Autor exercia função em construção civil, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 44 horas semanais.

Prestadora de serviços S.C. Ltda - de 30.03.1987 a 30.12.1989  
De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) de fs. 40, o Autor exercia função em construção civil, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 44 horas semanais.

Condomínio do residencial Vitória Régia - de 17.02.1992 a 09.05.1997  
De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) de fs. 44, o Autor exercia função de trabalhador em barragens, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho de 8 horas diárias.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*  
§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*  
Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:Art. 35.

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a

condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n° 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n° 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos n° 357 de 7 de dezembro de 1991 e n° 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp n° 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg n° 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto n° 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto n° 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto n° 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n° 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

**1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.**

**2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.**

**3. Recurso especial improvido.**

**(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)**

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 25/8/1971 a 7/10/1972, de 1/2/1973 a 20/8/1973, de 1/2/1975 a 20/1/1979, de 5/2/1979 a 4/5/1979, de 20/8/1980 a 1/7/1981, de 1/4/1982 a 2/1/1984, de 1/2/1984 a 25/4/1984, de 9/6/1986 a 23/3/1987, de 30/3/1987 a 30/12/1989 e de 17/2/1992 a 9/5/1997 (trabalhadores em barragens - código 2.3.3. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64 e construção civil - código 2.3.2. e 2.3.3. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64), impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 17/10/1968 a 10/11/1970, de 15/11/1972 a 1/2/1973, de 26/6/1974 a 18/10/1974, de 28/10/1974 a 13/10/1974, de 1/7/1979 a 31/7/1979, de 23/1/1980 a 6/7/1980, de 7/6/1980 a 30/6/1980, de 2/7/1981 a 9/2/1982, de 18/6/1984 a 16/9/1985, de 20/9/1985 a 6/7/1986, de 1/3/1990 a 5/10/1990, de 9/10/1990 a 5/2/1991 e de 1/4/1991 a 18/2/1992).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 32 anos, 1 mês e 28 dias, conforme planilha em anexo.

Ressalte-se que à época da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte Autora já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar no cumprimento do requisito etário e do pedagógico.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09.05.1997).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 15% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da r. sentença "a quo" (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **João Cardoso**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em *09.05.1997*, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil. Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013506-58.2004.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : HILDA NOGUEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00004-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP  
DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da aposentação, a partir da citação, juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados do marco inicial da benesse, os honorários periciais em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e verba honorária de sucumbência fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (verbete 111 da Súmula do STJ).

Sentença sem reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso, em cujas razões requereu a fixação da data de início do benefício em 27/11/2002.

Em seu apelo, o INSS pugnou pela reforma do decisório, fundamentado na ausência dos requisitos à percepção do benefício.

Deferida a justiça gratuita (fl. 21).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos, apenas, quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991).

A teor do disposto no art. 39 da referida Lei, ao segurado especial é garantida a concessão de aposentadoria por idade ou invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente, anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal idônea, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis, às mulheres, documentos em que o genitor, cônjuge ou convivente aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, fl. 9 (certidão de casamento) e fl. 18 (certidão do posto fiscal de Estrela D'Oeste - ratificado por prova oral (fls. 59/61), presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente lançadas.

Certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fls. 39/42), a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

Deveras, conforme se verifica do laudo médico pericial, a demandante é portadora de "Osteoartrose de coluna vertebral, Miocardiopatia chagástica, Arritmia Cardíaca, Insuficiência Cardíaca, Diabetes Mellitus e Litíase uretral e Hidronefrose", sendo que "a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e permanente" (fls. 40/42).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual. Quanto ao termo inicial da prestação, colhe deferir a benesse referenciada, a ser implantada a partir da data do atestado (fl. 19), visto ter o perito judicial diagnosticado ser a incapacidade da apelante bem anterior à data do referido atestado (fl. 41).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados e fixados em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir de 27/11/2002, isto é, a data do atestado, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional até 29/06/2009. Então deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com nova redação dada pela Lei 11.960/2009), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais. A propósito, verifica-se, à fl. 64, que os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), devendo ser reformada a condenação, nesse ponto, para estabelecê-los, nos termos da Resolução CJF nº 281/2002 e Portaria nº 001, de 07/03/2003, vigentes à época do arbitramento, e da posição firmada nesta Turma Julgadora, que entende razoável a fixação de seu valor em R\$ 212,00 (duzentos e doze reais), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Confirmam-se, a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg no Ag 1107008/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 09/02/2010, v.u., DJe 15/03/2010; AgRg no REsp 768369/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 17/11/2009, v.u., DJe 07/12/2009; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; AgRg no Ag 1045599/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 17/02/2009, v.u., DJe 09/03/2009; REsp 965597/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 23/08/2007, v.u., DJ 17/09/2007, p. 355; AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 226307/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09/11/1999, v.u., DJ 29/05/2000, p. 199; TRF-3ª Região - AC 1286565, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1103582, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 01/06/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 410; AC 1378027, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 18/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/08/2010, p. 648; AC 1385377, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 30/03/2009, v.u., DJF3 CJ2 12/05/2009, p. 588; AC 1200332, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29/06/2009, v.u., DJF3 CJ1 09/09/2009, p. 1536; AC 490179, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22/10/2007, v.u., DJU 08/11/2007, p. 1028; AC 1217202, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 28/07/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1275; AC 1396069, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 27/05/2009, p. 535.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelo INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para estatuir o termo inicial do benefício na data de 27/11/2002.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

Proceda-se a juntada dos documentos oriundos do Gabinete da Corregedoria Regional desta Egrégia Corte.

São Paulo, 10 de maio de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020154-54.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.020154-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : DARIO BATISTA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00162-1 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo INSS e pelo Autor contra sentença que julgou procedente a pretensão e condenou a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir de 27/08/2002 e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 30/04/2003, a cessação do auxílio-doença, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, o INSS alega que não foram comprovados os requisitos exigidos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo e a redução dos honorários advocatícios.

A parte Autora interpôs recurso, postulando a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 13/08/1966, pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*Art. 42:*

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*Art. 59:*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Para a concessão do benefício, são exigidos a qualidade de segurado, o cumprimento da carência (12 contribuições, artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91/91) e a comprovação da incapacidade para o trabalho.

O exame médico-pericial, realizado em 30/04/2003, atesta que o autor, nascido em 13/08/1966, é portador de talassemia e fibromialgia. Está incapacitado para exercer atividades que exijam esforços físicos, ainda que de pequena monta (fls. 251).

Não há controvérsia nos autos acerca do cumprimento da carência e da qualidade de segurado.

É certo que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em razão de problemas de saúde, conforme jurisprudência predominante dos Tribunais superiores, *verbis*:

"(...)

*2. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada. (...)*

*(STJ, REsp 418.373/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 01/07/2002).*

Tendo em vista as patologias descritas pelo Perito, avaliadas em conjunto com as demais provas acostadas aos autos, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de retorno ao trabalho, quer às suas atividades habituais, quer às quaisquer outras, em razão de sua idade, grau de instrução, do trabalho sempre exercido, da sua qualificação, incapazes de reconduzi-la ao mercado de trabalho, ainda que em outra profissão.

É devido o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (27/08/2002) e a conversão em aposentadoria por invalidez na data do laudo pericial (30/04/2003), quando restou efetivamente constatada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Neste sentido:

"(...)

*Constatada a incapacidade apenas em juízo, sem exame médico do INSS na via administrativa, o termo inicial deve ser contado da data do laudo que concluiu pela incapacidade. (...)"*

*(STJ, REsp 256756/MS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 08/10/2001)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. INCAPACIDADE LABORAL. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRI. CUSTAS. REMESSA TIDA POR INTERPOSTA.**

(...)

O termo inicial do benefício de aposentadoria pleiteada deve ser mantido na data do laudo pericial, que atestou a existência de invalidez.

(TRF 1ª Região, AC 2000.01.99.137200-6, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, eDJF 1 10/09/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA.

- O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade para o trabalho.

(...)

(TRF 3ª Região, APELREE 2010.03.99.0017385, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsly, DJF3 CJ1 06/10/2010, Oitava Turma)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não merece reparos a decisão recorrida, quanto à fixação do termo inicial na data do laudo pericial, momento em que constatada a incapacidade, eis que calcada em precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

(...)

(TRF 3ª Região, APELREE 2005.03.99.0463158, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF 3 CJ1 18/08/2010, Oitava Turma)

"(...)

IV - O termo inicial do benefício deve corresponder à data do laudo pericial, em vista da ausência de procedimento administrativo e pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. (...)

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.032078-2, DE 11/12/2009, Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO. DESCABIMENTO. ÔNUS DA PROVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

(...)

III - O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido na data do laudo pericial, quando constatada a incapacidade total permanente da autora para o trabalho, uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o desempenho da atividade laborativa.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2006.61.06.0059671, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 19/05/2010, Décima Turma)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDÂNEA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não havendo requerimento, o benefício deve ser concedido a partir da data do laudo pericial. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

(...)

(TRF 3ª Região, APELREE 2006.61.26.0000684, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF 3 CJ1 06/10/2010, Décima Turma)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO RURAL. POSSIBILIDADE DE TRATAMENTO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461, CPC.

(...)

2. Não tendo o laudo estabelecido desde quando existe a incapacidade laborativa, o auxílio-doença deve ser concedido desde a data da perícia médica, quando efetivamente atestada a sua existência.

(...)

(TRF 4ª Região, APELREEX 2007.72.99.0026050, Rel. Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle, DE 11/06/2010)

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os

Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, considerando-se as prestações vencidas até a sentença, na forma da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Deve ser fixado o coeficiente de 15%, mas reduzida a base de cálculo.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

*Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:*

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR E DO INSS para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, na forma da fundamentação.

Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediato implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 30/04/2003 (resultante da conversão de auxílio-doença, restabelecido em 27/08/2002), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Caso o segurado seja portador de outro benefício previdenciário, deve ser intimado pelo INSS a optar pelo que lhe for mais vantajoso.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020159-76.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.020159-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : LUZIA STEFANUTTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos contra sentença que julgou improcedente a pretensão da parte autora, sob o fundamento de que não restaram comprovados os requisitos para reconhecimento do tempo de serviço rural, como apontado na inicial, bem como não foram comprovados os requisitos para o reconhecimento de atividade especial. Não houve condenação ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

A autora pugna pela reforma do julgado, sustentando que os documentos carreados aos autos, aliados aos depoimentos testemunhais, comprovam o tempo de serviço laborado como rurícola e que os documentos apresentados são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício. O INSS, em sede de recurso adesivo, requer a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividade rural e atividade urbana especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

## ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No presente caso, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, qualificando a profissão do seu marido em lavrador (27/05/1967, fl. 32), além da cópia da sua CTPS, onde constam registros em estabelecimentos agrícolas, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.**

(...)

**2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, com provadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)**

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser com prova das através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural ." (...)" (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre 20/09/1965 a 10/11/1975, ressalvado, obviamente, o período com anotação em CTPS que independe de declaração judicial.

Ademais, as testemunhas ouvidas à fls. 147/148, afirmaram que conhecem a autora desde 1965, quando ainda era menina, e que a mesma casou-se por estes períodos, veio a deixar a fazenda por volta de 1975.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

As peculiaridades da atividade rural caracteriza por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 20/09/1965 a 10/11/1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma a Autora que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

a) de 18/08/1988 a 25/08/1998 - DEDINI S/A

Referidos vínculos foram devidamente computados como atividade especial pelo INSS na análise administrativa e não são objetos de controvérsia na presente ação.

*Computando os períodos laborados em atividades rurais e especiais, alcança a autora o tempo de serviço de 34 (trinta e quatro) anos, 3 (meses) meses e 16 (dezesesseis) dias, conforme planilha em anexo.*

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 20/03/2001.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, reconhecendo-se o período laborado em atividade rural de 20/09/1965 a 10/11/1975, bem como conceder aposentadoria por tempo de serviço, na forma de fundamentação. Prejudicado o recurso adesivo do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **LUZIA STEFANUTTO DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do pedido administrativo, e, preenchidos os requisitos, proceda-se à implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 20/03/2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022167-26.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.022167-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JOSE GERALDO MODESTO FILHO

ADVOGADO : ANDREA CRUZ DI SILVESTRE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00163-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

I - Em atenção ao Ofício n. 21.039.90.2/057/2011, da Gerência Executiva do INSS em Taubaté, SP, oficie-se àquele órgão, esclarecendo que o segurado José Geraldo Modesto Filho deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Acrescente-se que, nos termos da legislação em vigor, é obrigação da Autarquia conceder o benefício mais vantajoso ao segurado.

III - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo desde 1999, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos do que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

IV - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000478-86.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000478-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA APARECIDA PADOVAN SANTANA

ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP

No. ORIG. : 02.00.00056-9 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da aposentação, a partir da data do laudo pericial, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, correção monetária, juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, contados desde a citação, abono anual, e verba honorária de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Subsidiariamente postula a reabilitação do demandante e a redução dos honorários advocatícios em 0,5% sobre o valor da causa. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso, onde pleiteou a elevação da verba honorária de sucumbência ao montante de 15% da condenação até a data da implantação do benefício, elevação dos juros moratórios, bem assim a fixação do marco inicial do benefício na data da cessação do primeiro benefício concedido na esfera administrativa.

Deferida a justiça gratuita (fl. 35).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991). No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (fls. 02 e 70/77), certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fls. 85/89), a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

Deveras, conforme se verifica do laudo médico pericial, a demandante é portadora de "*Espondilodiscartrose, Diabete mellitus do tipo II, Transtorno afetivo do humor, Glaucoma, Arritmia cardíaca de padrão extrassistólico e Obesidade*", caracterizada "*situação de incapacidade total e permanente para exercer atividade profissional formal; remunerada*

com finalidade da manutenção do sustento", insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade diversa (fls. 87, item "9-DISSCUSSÃO E CONCLUSÃO" e 89, item 10).

Tratando-se de males degenerativos e irreversíveis, de todo desarrazoado supor que o lapso temporal transcorrido entre a implantação do auxílio-doença, na seara administrativa, precedida da constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, e a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, contrária à existência de incapacidade ao labor, seja suficiente ao restabelecimento de saúde da autora.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual.

Quanto ao termo inicial da prestação, colhe deferir a benesse referenciada, a partir de 08/11/1999 (fl. 50), data da cessação do auxílio-doença, anteriormente, concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: a jurisprudência majoritária firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/2002 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), bem assim a exclusão das parcelas relativas aos períodos contribuídos e/ou trabalhados, conforme registros informados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/06/2008, v.u., DJe 15/09/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/04/2002, v.u., DJ 29/04/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/05/2001, v.u., DJ 13/08/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/06/2008, v.u., DJF3 29/07/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e apelação interposta pelo INSS, para estipular a data da sentença como marco final da incidência da verba honorária de sucumbência e estabelecer a aplicação da correção monetária, conforme supra mencionado, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação autoral, para estatuir o termo inicial do benefício em 08/11/1999, data da cessação do auxílio-doença cancelado, e determinar o cálculo dos juros de mora, nos termos explicitados nesta decisão.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000573-19.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000573-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : ALCINDO BENEDITO DE ARAUJO  
ADVOGADO : MARIA NAZARE FRANCO RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00160-1 1 Vr ITU/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de que não restaram comprovados os requisitos para o reconhecimento de atividade especial, bem como não cumpriu o tempo de serviço necessário. Houve condenação no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no art. 12 da L. 1.050/60.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício da aposentadoria.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

No mérito, alega a parte Autora que exerceu atividade especial e comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

a) 27.08.1985 a 30.04.1987 - Brinquedos Mimo SA

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) e laudo técnico pericial, de fl. 69/85, o Autor exercia a função de moldador plástico, durante jornada de 44 horas semanais, e estava submetido a ruído de 91 dB de modo habitual e permanente.

b) de 04.05.1987 a 31.07.1987 - Starret Indústria e Comércio Ltda.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fl. 86, o Autor exercia a função de auxiliar de produção, durante jornada de 08 horas diárias, e estava submetido a ruído de 85dB(A) de modo habitual e permanente.

c) de 01.08.1987 a 30.04.1995 - Starret Indústria e Comércio Ltda.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fl. 87/88 e laudo técnico pericial, de fl. 90/93, o Autor exercia a função de auxiliar de produção e operador de fornos, durante jornada de 08 horas diárias, e estava submetido a ruído de 85dB(A) de modo habitual e permanente.

d) de 01.05.1995 até 24.03.1998 - Starret Indústria e Comércio Ltda.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fl. 89 e laudo técnico pericial, de fl. 90/93, o Autor exercia a função de operador multifuncional, durante jornada de 08 horas diárias, e estava submetido a ruído de 85dB(A) de modo habitual e permanente.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.* Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

*1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Recurso especial improvido.*

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 27.08.1985 a 30.04.1987, de 04.05.1987 a 31.07.1987, de 01.08.1987 a 30.04.1995 e de 01.05.1995 até 24.03.1998 (ruído - código 1.1.5 do quadro anexo I ao Decreto 83.080/79 e código 1.1.6 do quadro anexo I ao Decreto 53.831/64), impondo a conversão.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço comum e especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30(trinta) anos e 21 (vinte e um) dias, até a data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfez 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfez 30 anos de tempo de serviço.

Desta feita, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15% sobre o valor da condenação, excluído do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000)

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ALCINDO BENEDITO DE ARAÚJO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 24.03.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001922-57.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.001922-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : GERALDO MENDES DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO DE MORAIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00144-6 6 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS, para fins de revisão do coeficiente de cálculo de seu benefício previdenciário.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 83/85, julgou procedente o pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural por mais de dezoito anos e condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor para 100% do salário de benefício, desde a data da concessão, devendo pagar as diferenças atrasadas acrescidas de juros e correção monetária, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Colendo STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 90/95, o INSS combate a sentença, alegando não terem sido preenchidos os requisitos para o reconhecimento do período. Por fim, prequestiona a matéria, a fim de permear posterior recurso.

O autor interpôs recurso adesivo às fls. 97/99.

Processado o recurso, vieram os autos a esta Corte para julgamento.

É o relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Da interpretação do art. 4º do Código de Processo Civil, entende-se que a ação declaratória é o meio processual próprio para que se decida a existência, ou não, de uma relação jurídica.

Portanto, tendo em vista o interesse de agir do segurado da Previdência, postulando um benefício substitutivo dos frutos de seu trabalho, está correta a escolha da via processual, de acordo com a Súmula nº 242, do STJ:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

A presente ação tem por finalidade o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ou seja, pretende apenas a declaração da existência de uma relação jurídica sem alterar tal situação, o que a torna imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: (1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604).

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural trabalhado sob o regime de economia familiar (REF), ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta uma relação não-taxativa de documentos, uma vez que o juiz tem a prerrogativa de avaliar a prova de acordo com seu livre convencimento, desde que motivado.

Quanto ao entendimento deste Relator sobre a valoração de provas, há que se anotarem os casos mais comumente apresentados pelas partes que vêm a Juízo litigar.

Caso o autor demonstre ser possuidor/proprietário de imóvel rural, o título apresentado deverá trazer sua qualificação como lavrador ou agricultor.

A jurisprudência tem entendido que, em se tratando de reconhecimento de tempo de serviço prestado nas lides rurais, o ano mais remoto do início de prova material válida, é o termo inicial da contagem.

Como início razoável de prova material, podem servir quaisquer documentos que tragam a qualificação da parte autora como agricultor/lavrador, como v.g., certidões civis ou outros documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª T, REsp 346067, Min Jorge Scartezzini, DJ 15.04.2002, p. 248.

A averbação do tempo de serviço requerida quando a parte era menor de idade poderá ser feita, a partir de quando completou 12 (doze) anos, desde que comprove o trabalho em regime de economia familiar, com documentação idônea e contemporânea comprovando o labor rural dos pais.

Normalmente, nas áreas rurais, os filhos possuem somente a Certidão de Nascimento, até o momento em que atingem a idade do serviço militar. Nesse ínterim, toda a documentação do local de cultivo é feita em nome do chefe de família.

Por tal motivo, é necessária a apresentação de documentos concomitantes ao período postulado expedidos em nome do pai ou da mãe, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos.

Ao caso dos autos, instruiu a parte autora a presente ação com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão Venda e Compra de propriedade rural com 21,78 hectares, datada de 23 de abril de 1967, na qual consta a profissão de lavrador.

Todavia, os demais documentos juntados aos autos demonstram que o autor era, na verdade produtor rural, conforme pode ser verificado do exame dos documentos de fls. 18/25, aos quais incumbe o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual empresário, pra fins de reconhecimento do tempo de serviço.

Outrossim, os documentos de fls. 18/20 comprovam recolhimentos previdenciários em favor de seus filhos e de sua cônjuge, sendo que os recolhimentos efetuados pelo autor estão demonstrados pelas informações do CNIS anexas a esta decisão, restando comprovado o recolhimento no período de março de 1986 a agosto de 1997, apenas.

Devo alertar que o regime de economia familiar pressupõe a união de esforços dos membros da mesma família na busca pela sobrevivência advinda exclusivamente do trabalho rural. Não basta comercializar produtos agrícolas (ou ser proprietário de terras) para receber no âmbito da previdência, os benefícios concedidos pela Lei e pela jurisprudência pátria aos míseros campesinos.

Não se trata, pois, de falta de esclarecimento sobre a necessidade de filiação ao INSS com recolhimento das contribuições como contribuinte empregador, como era sua obrigação.

Portanto, do conjunto probatório não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural no regime de economia familiar, não fazendo jus que se reconheça referido período como tempo de serviço sem o recolhimento das contribuições pertinentes.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS nos termos da fundamentação acima, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **julgo improcedente** o pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural no período compreendido entre o ano de 1967 e 1985.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026400-32.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.026400-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAERTES JORGE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 02.00.00057-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação, a partir de julho de 2009, do percentual de juros de mora e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009, que modificou o art. o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; sob o argumento de que este novo regramento se aplica mesmo às ações ajuizadas antes da nova Lei.

É o relatório.

Decido.

A matéria de fundo veiculada pelo presente agravo cinge-se na questão do percentual a ser considerado nos juros de mora a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência. Nesse ponto, assiste razão ao agravante, pois a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação do referido diploma legal, a partir de julho de 2009.

Desse modo, em juízo de retratação determino que, a partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu

que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, a teor do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033507-30.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.033507-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : DORCAS DA SILVEIRA PIRES e outro  
: MIRIAN PIRES LEITE  
ADVOGADO : MILTON MIRANDA  
SUCEDIDO : MILTON PIRES DA SILVA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00145-1 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face da sentença que  **julgou procedentes**  os embargos à execução, para reconhecer que nada é devido.

Requer a parte embargada a reforma do julgado, sob o argumento de que não foi mantida a equivalência em números de salários mínimos que tinha o benefício na data de sua concessão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cabível, na espécie, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil para o julgamento dos recursos interpostos.

Verifico, inicialmente, que na ação de conhecimento o INSS foi condenado, em suma, a revisar o benefício da parte autora, ora embargada, e pagar as diferenças relativas à aplicação da Súmula n. 260 do TFR.

Os benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição da República foram reajustados, até março de 1989, observando-se a proporcionalidade para a data de concessão e com reajustes por faixas salariais, com base no salário mínimo anterior, critério este repudiado pela Súmula n. 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Todavia, a referida súmula não produz reflexos nas rendas mensais posteriores a essa data.

Ademais, a parte embargada limitou-se a discordar da r. sentença, sob o argumento de que não foi mantida a equivalência em números de salários mínimos que tinha o benefício na data de sua concessão, o que foi reiterado no recurso de apelação.

Assim, a questão debatida restringe-se na interpretação da referida Súmula, que diz:

*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.* A referência da referida Súmula ao salário mínimo não guarda qualquer relação com a equivalência salarial questionada no recurso de apelação.

Alguns reajustes de benefícios previdenciários anteriores à Constituição da República foram feitos de forma escalonada, por faixas salariais. Essas faixas salariais eram definidas com base no salário mínimo anterior ao do mês de reajustamento. Assim, a referida Súmula tão somente corrigiu essa distorção, determinando que seja observado o salário mínimo vigente na composição da faixa salarial.

Por fim, é importante frisar que em relação à existência de diferenças apontadas pela Contadoria do Juízo, está pacificado na jurisprudência que, embora seja manifestação de órgão de confiança do juízo, não está o magistrado vinculado a ela. Isso porque, no caso, a sua orientação diverge do entendimento adequado ao tema.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da embargada, mantendo-se a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034873-07.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.034873-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FATIMA MARIA XAVIER

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

No. ORIG. : 03.00.00170-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a restauração do auxílio-doença, a partir de março/2003, correção monetária, juros moratórios, a partir da citação, e verba honorária de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Deferida a justiça gratuita (fl. 35).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De pronto, por economicidade processual, fica, desde já, determinada a juntada das duas folhas referentes à consulta aos dados cadastrais do trabalhador - CNIS, em nome da parte autora.

Conforme se verifica, a sentença monocrática submeteu o julgado ao reexame necessário (fl. 104), assim determino que se proceda às anotações necessárias.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991). No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os

requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (fls. 02, 13 e CNIS), certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fls. 90/91), a supedanear o deferimento do restabelecimento do auxílio-doença.

Deveras, conforme se verifica do laudo médico pericial, a demandante padece de "*Doença degenerativa da coluna*" inferindo pela caracterização de invalidez total e permanente para o trabalho até então desempenhado, a demandar o restabelecimento do auxílio-doença, mas suscetível de reabilitação em trabalho compatível com a patologia verificada, capacitando sua reinserção no mercado de trabalho (fls. 90, item 1, e 91, itens 5 e 7/10).

Acerca da matéria, merecem lida os seguintes precedentes, tirados de situação parelha:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido.*"

(STJ, REsp 501267, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2004, v.u., DJ 28/06/2004, p. 427)

**"AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MINUS - AGRAVO LEGAL PROVIDO.**

*- O laudo pericial conclui pela incapacidade parcial e definitiva que impede o desenvolvimento da atividade habitual.*

*Assim, não pode ser descartada a necessidade de submissão da parte autora à procedimento de reabilitação, conforme o disposto no artigo 62, da Lei nº 8.213/91 que prevê a manutenção do benefício de auxílio-doença nesse período.*

(...)."

(TRF3, AC 1300246, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.m., DJF3 CJ1 20/08/2010, p. 1133)

**"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

*I - O autor, em razão de seqüelas de luxação do carpo e entorse de joelho, apresentou deformidades e lesões, com comprometimento funcional de ambas as articulações. Obteve administrativamente o benefício de auxílio-doença em 12.96, teve decretada a incapacidade temporária para sua profissão habitual de motorista, sua carteira de habilitação foi apreendida, o punho apenas enfaixado, sendo encaminhado para realização de cirurgia, que não foi realizada. Não foi submetido a processo de readaptação para o exercício de atividade diversa, que lhe garantisse a subsistência e continuava em tratamento no ano de 1998, sem previsão de alta, quando, em fevereiro desse ano, o INSS suspendeu o benefício de auxílio-doença e não reconsiderou o pedido, dando o apelante como apto para o trabalho.*

*II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado.*

*III - O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91.*

*IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91.*

*V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio-doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade, já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.*

(...)."

(TRF3, AC 819508, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 18/04/2005, v.u., DJ 23/06/2005, p. 495 - destaquei)

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AUXÍLIO-DOENÇA - CONCESSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - TERMO INICIAL - DIFERENÇAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*III - Somente cessará o pagamento do benefício se restar comprovada a habilitação do demandante para outra atividade que lhe garante o próprio sustento, uma vez ser incabível seu retorno à atividade habitual (lavrador) em função da exigência de esforço físico e da natureza das enfermidades que o acometem (diabetes e varizes nos membros inferiores).*

(...)."

(TRF3, AC 1051914, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/03/2007, v.u., DJ 28/03/2007, p. 1033) Tratando-se de patologia irreversível, de todo desarrazoado supor que o lapso temporal transcorrido entre a implantação do auxílio-doença, na seara administrativa, precedida da constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, e a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, contrária à existência de incapacidade ao labor, seja suficiente ao restabelecimento de saúde da promovente.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, a partir de 31/03/2003 (fl. 13), data da cessação do benefício, administrativamente concedido -, até que reste comprovada a sua habilitação ao exercício de atividade que não coloque em risco sua integridade física, e lhe garanta o próprio sustento.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: a jurisprudência majoritária firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJP n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

A propósito, verifica-se que os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 100,00 (cem reais), numerário antecipado pela parte autora (fls. 65, 68/69) -, e já levantados pelo perito (fl. 96). Por oportuno, preceituo o reembolso da importância adiantada pela parte autora.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. **STJ** - REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/04/2002, v.u., DJ 29/04/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/05/2001, v.u., DJ 13/08/2001, p. 251; **TRF-3ª Região - Sétima Turma** - AC 1081862, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 08/07/2010, p. 1218; AI 366400, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 28/09/2009, v.u., DJF3 CJ1 28/10/2009, p. 393; APELREE 1240925, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 02/03/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 727; **Oitava Turma** - AC 1318624, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 02/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 , p. 732; AC 1127041, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/11/2007, v.u., DJU 09/01/2008, p. 339; AC 1237423, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 18/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 07/07/2009, p. 416; **Nona Turma** - AC 1439922, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 12/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 29/07/2010, p. 1119; **Décima Turma** - AC 1468694, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/08/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/08/2010, p. 336; AC 1410598, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 01/09/2009, v.u., DJF3 CJ1 09/09/2009, p. 1590; AC 1463825, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1699).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, de ofício, determino a restituição, à autora, do numerário antecipado ao perito a título de honorários e, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL**

**PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação, para determinar a reabilitação da autora em trabalho compatível com a patologia verificada e estabelecer a aplicação da correção monetária e o cálculo dos juros de mora, nos termos explicitados nesta decisão.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043419-51.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.043419-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALTINO PEREIRA COELHO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 03.00.00057-8 3 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por idade (f. 123), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Altino Pereira Coelho deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045558-73.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.045558-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : BENEDITO SIMOES DE FREITAS incapaz  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA  
REPRESENTANTE : ADALGISA SIMOES DE FREITAS  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA  
CODINOME : ADALGIZA SIMOES DE FREITAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 04.00.00025-5 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da propositura da ação. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, a ser calculada nos moldes do Provimento nº 26, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª. Região e Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 242/01 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros moratórios, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, referente às prestações vencidas. Custas, *ex lege*. Opostos embargos de declaração pela parte autora, foram providos para suprir omissão relativa ao valor da renda mensal inicial do benefício, para determinar o valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício devidamente atualizado.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz, inicialmente, que ausente o requisito da incapacidade, já que o autor obteve alta médica, e com isso a suspensão do benefício de auxílio-doença, já que verificada a sua recuperação por perícia realizada na esfera administrativa. Alega, ainda, que não houve comprovação da condição de segurado,

tampouco do cumprimento do período mínimo de carência. Subsidiariamente, requer que o autor seja submetido a processo de reabilitação profissional. Ao final, pugna pela redução do percentual de cálculo da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Insurge-se o autor contra a decisão para pugnar pela fixação do termo inicial do benefício na data da suspensão indevida do auxílio-doença, em respeito ao comando contido no artigo 43 da Lei nº 8.213/91.

Com as contrarrazões do INSS (f. 128-131) e da parte autora (f. 133-140), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 28.11.1950, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo médico-pericial, elaborado em 11.02.2005 (f. 89-92), atestou que o autor sofre de esquizofrenia, estando incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho. O *expert* destacou que o autor não possui nem mesmo condições de imprimir diretrizes à sua vida psicológica, gerir ou administrar seus bens e valores.

Assim, não prospera a alegação do INSS de que o autor não possui incapacidade total e definitiva para o trabalho, pois o laudo foi enfático a este respeito. No entanto, faz-se mister considerar o entendimento predominante do colendo Superior Tribunal de Justiça sobre a possibilidade de concessão da aposentadoria por invalidez, a despeito de constatada a incapacidade parcial sob o enfoque clínico, quando as circunstâncias fáticas demonstram que se trata de incapacidade total e definitiva, haja vista total impossibilidade de recuperação ou readaptação profissional. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.**

*1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056545 / PB, Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, QUINTA TURMA, julgamento: 18/11/2010, DJe 29/11/2010).*

Do mesmo modo, não merece prosperar a alegação do instituto réu de que o autor não manteve sua condição de segurado. O autor está amparado pelas disposições constantes no artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que prescreve que manterá a qualidade de segurado, independente do recolhimento de contribuições, aquele que estiver em gozo de benefício. Das informações constantes no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais do autor, extrai-se que ele esteve no gozo de auxílio-doença no período de 10.08.1990 a 28.10.1996, quando o benefício foi indevidamente cessado já que os documentos das f. 27-28 e 35-/46, demonstram que o autor mantinha o estado de incapacidade quando da suspensão em análise. Ademais, cabe frisar, por oportuno, que o colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade, conforme a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).**

Assiste razão à parte autora no que tange ao termo inicial do benefício, que deverá ser fixado na data da suspensão do benefício de auxílio-doença, observada a prescrição quinquenal consoante posicionamento cristalizado do colendo Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo a seguir:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA SUSPENSÃO DO PROVENTO. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data de juntada do laudo médico pericial em juízo somente quando não existir concessão de auxílio doença prévio ou não haver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes.

2. Compulsando os autos, constata-se que a aposentadoria por invalidez em manutenção foi suspensa administrativamente, neste caso, o dies a quo para o restabelecimento da prestação deverá ser na data da suspensão imotivada e arbitrária.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 446168 / SC, Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgamento: 29/11/2005, DJ 19/12/2005 p. 480).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Os honorários periciais fixados serão suportados pelo INSS, em razão da sucumbência e em conformidade com as disposições constantes no artigo 4º, parágrafo único, combinado com o artigo 10, ambos da Lei nº 9.289/96.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS, dou provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício na data da suspensão indevida do auxílio-doença, observada a prescrição quinquenal e **dou parcial provimento à remessa oficial** apenas para limitar a incidência do percentual da verba honorária sobre as prestações vencidas até a sentença de primeiro grau e adequar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se *e-mail* ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora BENEDITO SIMÕES DE FREITAS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, tendo em vista o disposto no artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045979-63.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.045979-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMARA DOS SANTOS MARINHO  
ADVOGADO : HERMELINDA SEBASTIANA DOS SANTOS RANI

No. ORIG. : 03.00.00182-6 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

## DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 154/158) julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 161/179, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado a dependência econômica em relação ao falecido. No caso de manutenção do *decisum*, pleiteia modificação do julgado no que tange à correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subseqüentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

*1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.*

*2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalhido - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 14 comprova o falecimento do Sr. Aparecido de Almeida Filho, ocorrido no dia 29 de junho de 2000.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pelos documentos de fls. 176/179, que demonstram o a concessão do benefício de pensão por morte aos filhos comuns da autora com o segurado falecido.

A autora comprovou satisfatoriamente que viveu em regime de União Estável com o segurado até o óbito deste, conforme demonstrado pelos documentos juntados às fls. 17, 18, 24 e 99, sendo que nos documentos de fls. 24 e 99 contou a informação de que eram casados.

Por sua vez, os depoimentos prestados em Juízo às fls. 1413/145 foram uníssimos em afirmar que a autora e o segurado falecido conviveram até a data do óbito.

Desta forma, comprovada a existência de União Estável mantida até a data do óbito do segurado, torna-se desnecessária a comprovação de dependência econômica, uma vez que a companheira insere-se como dependente de primeira classe, em favor do qual milita a presunção absoluta de dependência para fins previdenciários (art. 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91).

Assim, comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos, deve ser deferida a pensão por morte à autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa da pensão por morte NB 21/116.750.223-7 (13/06/2009), tendo em vista que a consequência material do reconhecimento do direito da autora ao recebimento da pensão implicaria tão somente no seu desdobramento enquanto perdurasse o direito de seus filhos menores, e, ainda, pelo fato de ser a autora a responsável pelo recebimento das parcelas mensais, consoante as informações de fls. 179.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a data em que se tornou devido o benefício, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte deferida a AMARA DOS SANTOS MARINHO, na data da cessação administrativa do benefício NB 21/116.750.223-7 (13/06/2009), no mesmo valor deste na data da cessação, devidamente corrigido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para explicitar a incidência de correção monetária e dos juros de mora, reduzir os honorários advocatícios e fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa do benefício NB 21/116.750.223-7 (13/06/2009), mantida a concessão do benefício na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046038-51.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.046038-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : MARIA JOANA PASQUALETO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : RENATA MOCO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00116-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, onde se determinou a implantação da aposentação equivalente a um salário mínimo por mês, inclusive 13º salário, desde a data da perícia médica oficial, incidindo correção monetária e juros de mora nos termos do artigo 406 do CPC, sobre o atrasado, além do pagamento das despesas processuais e verba honorária de sucumbência fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, isentando de custas. Inconformada, a parte autora interpôs recurso, em cujas razões requereu a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e sua renda mensal no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, concedendo-o desde a data do requerimento administrativo (16/07/2003), além da condenação em verba honorária de sucumbência na razão de 15% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, além da redução da verba honorária de sucumbência para 10% (dez por cento), de acordo com o artigo 20, § 4º do CPC.

Deferida a justiça gratuita (fl. 62).

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991). No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (fls. 11/28), certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora (fl. 95), a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

Deveras, conforme se verifica do laudo médico pericial, a demandante é portadora de "Artrose de coluna vertebral, associado a doença neurológica (doença de Parkinson e seqüela de acidente vascular cerebral)" (fl. 95).

Tratando-se de males degenerativos, de todo desarrazoado supor que o lapso temporal transcorrido entre a implantação do auxílio-doença, na seara administrativa, precedida da constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, e a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, contrária à existência de incapacidade ao labor, seja suficiente ao restabelecimento de saúde da autora.

Assim, positivados os requisitos legais, colhe deferir a benesse referenciada, a partir da data da cessação do auxílio-doença, anteriormente, concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: a jurisprudência majoritária firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional até 29/06/2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com nova redação dada pela Lei 11.960/2009), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/06/2008, v.u., DJe 15/09/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/04/2002, v.u., DJ 29/04/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/05/2001, v.u., DJ 13/08/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/06/2008, v.u., DJF3 29/07/2008;

AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pelo INSS e à apelação autoral para:

- estatuir o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença cancelado.
- estabelecer a aplicação da correção monetária, nos termos explicitados nesta decisão.
- determinar o cálculo dos juros de mora a partir da citação.
- determinar o cálculo dos juros de mora, nos termos explicitados nesta decisão.
- estipular a verba honorária de sucumbência em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
- estipular a data da sentença como termo final da incidência da verba honorária de sucumbência.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decism, mantendo a concessão do benefício, deverá o INSS proceder ao cálculo da renda mensal inicial com base no salário de contribuição da autora.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053204-37.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.053204-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEMAR PAULO DA SILVA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 04.00.00085-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 30.4.2003, data em que foi cessado o benefício de auxílio-doença. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, acrescidas de juros, a contar da data em que o autor deveria ter recebido cada prestação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz que a perícia indicou que não foi preenchido o requisito da incapacidade total e definitiva para o trabalho. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, para fixá-lo na data da conclusão da perícia médica, bem como a redução do percentual de cálculo da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, ou incidentes apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões (f. 86-88), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 27.9.1948, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo médico-pericial, elaborado em 11.5.2005 (f. 65-67), atestou que o autor apresenta quadro radiológico de doença degenerativa da coluna lombar, classificada como espondiloartrose, o que o incapacita para o trabalho em razão de dor.

Note-se que, muito embora o perito tenha apontado incapacidade apenas nos períodos de crise dolorosa, a natureza da patologia de caráter degenerativo, associada à idade avançada do autor (62 anos) e à impossibilidade de recolocação profissional em atividade que não demande esforço físico por ausência de nível de instrução compatível, demanda a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Assim, mister considerar o entendimento predominante do colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.***

*1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056545 / PB, Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, QUINTA TURMA, julgamento: 18/11/2010, DJe 29/11/2010).*

Mantido o termo inicial do benefício fixado na r. sentença, pois em consonância com o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

***AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA SUSPENSÃO DO PROVENTO. PROVIMENTO NEGADO.***

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é a data de juntada do laudo médico pericial em juízo somente quando não existir concessão de auxílio doença prévio ou não haver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes.*

*2. Compulsando os autos, constata-se que a aposentadoria por invalidez em manutenção foi suspensa administrativamente, neste caso, o dies a quo para o restabelecimento da prestação deverá ser na data da suspensão imotivada e arbitrária.*

*3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 446168 / SC, Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgamento: 29/11/2005, DJ 19/12/2005 p. 480).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 29.6.2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para adequar os critérios de correção monetária e limitar a incidência do percentual da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se *e-mail* ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ADEMAR PAULO DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003324-42.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.003324-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : BENEDITO RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00.00.00097-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que o autor encontra-se recebendo aposentadoria por idade (f. 336), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que o segurado Benedito Rodrigues deverá ser notificado para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que o segurado vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003567-83.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.003567-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILVA FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : GILSON JOSE SIMIONI  
REMETENTE : JUZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 03.00.00129-0 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação de sentença que em pedido de revisão de benefício previdenciário formulado por GILVA FRANCISCO DA SILVA, cuja sentença julgou parcialmente procedente o pedido e determinou ao INSS a revisão do cálculo da RMI.

Analiso o mérito.

Em ação trabalhista, o autor teve seu pedido concedido e foi determinado o valor de R\$ 700,00, como base de cálculo em relação ao período trabalhado na empresa Jossi Indústria e Comércio Ltda. Seu salário de benefício foi calculado sem essa remuneração em desobediência à decisão judicial transitada em julgado.

A renda mensal inicial do benefício incluindo-se, outrossim, aplicação do índice do IRSM de fevereiro/1994.

A Lei n. 8.880, de 27.5.1994, resultante da conversão da Medida Provisória n. 434, de 27.2.1994, dispôs por seu art. 21: "*Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV. §1º Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos, monetariamente, ATÉ O MÊS DE FEVEREIRO DE 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994.*"

Assim, nos termos expressos da lei, assiste ao requerente o direito à correção dos salários-de-contribuição, inclusive no mês de fevereiro de 1994, pelo IRSM (Lei nº 8.542/92), antes de se proceder à conversão em URV.

O § 3º do art. 201 da Constituição Federal, na redação vigente à época, garantia que "*todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente*". Desta forma, considerando que a URV incorporou a inflação de fevereiro, não se pode desprezá-la ao converter os salários-de-contribuição em URV.

A ilegalidade foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos seguintes arestos: "*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. Na atualização do salário-de-contribuição é aplicável a variação do IRSM correspondente aos meses de janeiro e fevereiro de 1994. Precedentes da 5ª e 6ª Turmas, e da própria 3ª Seção. Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso não conhecido.*" (STJ - SEXTA TURMA - RESP 247441 - U. - DJ 09/10/2000). "*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. 1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94). 2. Agravo regimental improvido.*" (STJ - SEXTA TURMA - AGRESP 258929 - U. - DJ 18/09/2000).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006798-21.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.006798-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : TEREZA TROIANO DIAS BONANI

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00108-8 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DESPACHO

I - Em face da informação de que a parte autora encontra-se recebendo aposentadoria por idade - NB 1387610780 (f. 114), concedida administrativamente, oficie-se ao INSS, esclarecendo que a segurada Tereza Troiano Dias Bonani deverá ser notificada para que possa optar, na esfera administrativa, pelo benefício que lhe for mais vantajoso, conforme a legislação.

II - Em caso de opção pelo benefício que a segurada vem recebendo na esfera administrativa, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

III - Após a expedição do ofício, remetam-se os autos à Vara de origem, para eventual prosseguimento da respectiva execução.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012485-76.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012485-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIA BARBOSA DANTAS

ADVOGADO : LUCIENE CRISTINE VALE DE MESQUITA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LEME SP

No. ORIG. : 04.00.00043-0 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (fls. 190/194) julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado desde a data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 200/212, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado a União Estável bem como a dependência econômica em relação ao falecido. No caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e a redução dos honorários advocatícios.

Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, ao tratar do Sistema Previdenciário Brasileiro, previu, dentre tantos outros benefícios, a concessão de pensão por morte de segurados aos dependentes deste, desde que atendidos os requisitos veiculados por meio de lei.

Referida espécie de benefício foi regulamentada pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, nos seguintes termos:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

*"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:*

*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho...."*

A forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício foi sucessivamente alterada ao longo do tempo por meio das Leis n.º 9.032/95 e Lei n.º 9.528-97, sendo que, atualmente, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 100% do valor da aposentadoria por invalidez a que o segurado falecido recebia ou a que tivesse direito na data do óbito.

A condição de segurado obrigatório da Previdência Social deve estar presente na data do falecimento do segurado, considerando-se a extensão desta por até 36 meses após o recolhimento da última contribuição previdenciária, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Anote-se que referida condição (Segurado Obrigatório) é adquirida no momento em que o interessado passa a exercer atividade abrangida pela Previdência Social, considerando-se como termo inicial desta filiação o exercício de atividade laborativa na condição de empregado ou o recolhimento da primeira contribuição sem atraso.

O artigo 102 da Lei nº 8.213/91, ainda em sua redação original, excepcionou os casos em que o segurado falecia após a perda desta condição, garantindo o direito ao recebimento da pensão por morte desde que o "de cujus" já houvesse preenchido os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, sendo referido direito mantido pelas legislações subsequentes que alteraram aludido artigo, conforme entendimento pacificado no Colendo STJ, demonstrado pelos julgados a seguir transcritos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO PACIFICADA. SÚMULA Nº 168/STJ.**

1. Preenchidos os requisitos para a obtenção de benefício previdenciário pago pela Previdência Social, a perda da qualidade de segurado não constitui óbice à concessão de pensão por morte aos dependentes do de cujus.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AERESP 200400180203 AERESP no RECURSO ESPECIAL - 543177 - RELATOR: Min. Hamilton Carvalho - 3ª SEÇÃO - Fonte: DJE DATA:03/06/2008)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência da Terceira Seção é no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qualidade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento.

2. Exegese extraída do art. 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original, quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

3. A correta valoração da prova e sua aplicação ao direito aplicado, não conduz ao reexame de matéria fática, como vedado pela Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA 200400399029 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593398 - RELATORA: Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - 6ª turma - Fonte: DJE DATA:18/05/2009)

Para efeito do recebimento do benefício, consideram-se dependentes do segurado falecido aqueles elencados no artigo 16, incisos I a III da Lei Previdenciária, sendo que no caso de se tratar de filhos ou de irmãos do segurado falecido, o benefício cessa aos 21 anos de idade, independentemente do fato de o beneficiário estar cursando curso superior, salvo se comprovada a condição de invalidez do filho ou do irmão em data anterior à do óbito do instituidor da pensão, caso em que o benefício será mantido até que cesse a condição de invalidez.

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 200801329117 no RESP 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, fonte: DJE data:01/12/2008; 6ª Turma, AGRESP 200600276108 no RESP - 818640, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), fonte: DJE DATA:16/08/2010; 5ª Turma - RESP 200501298011 RESP - 771993 - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - Fonte: DJ data:23/10/2006 pg:00351.

Destaco que nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado não exige o preenchimento da carência.

Por fim, destaco que a legislação a ser aplicada para a concessão do benefício de pensão por morte, ou para a revisão do ato de concessão, é aquela vigente na data do preenchimento de todos os requisitos exigidos pela legislação, conforme entendimento já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. A orientação desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que deve ser aplicada ao benefício previdenciário a legislação vigente à época da aquisição do direito à benesse. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR 560673 RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: Min. ELLEN GRACIE - 2ª turma - 10/03/2009).

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

(STF - RE-ED 606449 RE-ED - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA - 1ª Turma - 01/02/2011).

Portanto, para a demonstração do direito ao benefício de pensão por morte, é necessário que coexistam três requisitos, quais sejam: a prova da morte do segurado; a existência da qualidade de segurado ou a comprovação do direito ao recebimento de qualquer benefício por ocasião do óbito, e; a dependência econômica.

Quanto ao primeiro requisito, a certidão de óbito juntada à fl. 22 comprova o falecimento do Sr. Américo Carvalho de Souza, ocorrido no dia 11 de novembro de 2001.

A qualidade de segurado do "de cujus" está demonstrada pelos documentos de fls. 19/82, especificamente pelas informações do CNIS (fl. 48/49), que comprovam o exercício de atividade laborativa na condição de empregado até fevereiro de 2001, restando mantida a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social até a data do óbito. A autora comprovou satisfatoriamente a convivência em regime de União Estável com o segurado até o óbito deste, conforme demonstrado pelos documentos de fls. 27/28, declaração de fl. 31 e conta de luz de fl. 32, bem como pelo resultado da pesquisa administrativa realizada pelo INSS, na qual o agente administrativo encarregado da visita "in loco" informou que quatro pessoas souberam precisar que a autora e o segurado falecido conviveram até o óbito deste (fl. 47).

Por sua vez, os depoimentos prestados em Juízo às fls. 51/56, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, foram uníssomos em afirmar que a autora e o segurado falecido conviveram até a data do óbito.

Desta forma, comprovada a existência de União Estável mantida até a data do óbito do segurado, torna-se desnecessária a comprovação de dependência econômica, uma vez que a companheira insere-se como dependente de primeira classe, em favor do qual milita a presunção absoluta de dependência para fins previdenciários (art. 16, I e § 4º da Lei n.º 8.213/91).

Assim, comprovado o preenchimento dos requisitos exigidos, deve ser deferida a pensão por morte à autora.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 74 da Lei n.º 8.213/91 prevê a fixação na data do óbito, quando requerido até 30 (trinta) depois deste, ou na data do requerimento administrativo. Desta forma, tendo em vista que entre a data do óbito e a data do requerimento administrativo houve o transcurso de quase nove meses, fixo o termo inicial do benefício em 28/08/2002 (Data da Der).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da data em que se tornou devido o benefício, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determine-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte deferida a AMELIA BARBOSA DANTAS, com data de início fixada em 28/08/2002 (Data da DER), em valor a ser calculado pelo INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para explicitar a incidência de correção monetária e dos juros de mora, fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e reduzir os honorários advocatícios, mantida a concessão do benefício na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013635-92.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.013635-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE DE MORAIS  
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 04.00.00020-7 1 Vr JACAREI/SP

**DECISÃO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação, remessa oficial e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a utilização dos salários-de-contribuição majorados em razão de sentença trabalhista. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, recorre o INSS, pleiteando a improcedência do pedido.

A parte autora recorre adesivamente, requerendo a majoração da verba honorária.

Houve contrarrazões do autor.

Este, o relatório.

**DECIDO.**

Inicialmente, aplica-se a prescrição de cinco anos, consoante artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91, contado o prazo da data do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

A ação foi ajuizada em 10 de fevereiro de 2004. Assim, considerando a prescrição de cinco anos, prescritas todas as prestações anteriores a 10 de fevereiro de 1999.

Pois bem. Pleiteia a parte autora o recálculo da sua renda mensal inicial, com a aplicação dos salários-de-contribuição majorados em decorrência de reclamação trabalhista, que reconheceu o direito ao adicional de periculosidade ao demandante.

Merece prosperar o presente feito.

Cumprir a parte autora exerceu atividade laborativa na empresa LAVALPA S/A no período de maio/92 a abril/95 (fls. 20), sendo-lhe concedida a aposentadoria por tempo de contribuição em 2/5/95 (fls. 13).

Os documentos de fls. 12/28 revelam que o demandante ajuizou ação perante a Justiça do Trabalho, na qual foi reconhecido o direito ao adicional de periculosidade, tendo sido homologado acordo entre as partes (fls. 21/24), determinando-se o pagamento pela empregadora no valor de R\$26.837,22 (vinte e seis mil, oitocentos e trinta e sete reais e vinte e dois centavos).

Verifica-se, portanto, que, mesmo não tendo o INSS integrado a lide na Justiça do Trabalho, resta evidente o direito da parte autora ao recálculo da sua renda mensal inicial, tendo em vista que os valores dos salários-de-contribuição compreendidos no período básico de cálculo foram majorados em decorrência do acordo homologado na lide trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*-As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ, REsp nº 720340/MG, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 9/5/05)*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.

2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).

3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ de 8/9/08)

Desse modo, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a utilização dos novos valores dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, consoante o acordo homologado na Justiça do Trabalho.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Determino a cominação dos honorários advocatícios, arbitrados em desfavor da autarquia previdenciária, no valor de 10% do montante devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

Finalmente, não há que se falar em condenação da autarquia ao pagamento das despesas processuais, porquanto a parte autora não despendeu valores a este título.

Custas *ex lege*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para determinar a incidência das custas e despesas processuais, correção monetária, juros de mora e verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015159-27.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015159-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SALVADOR DOS SANTOS

ADVOGADO : HENRIQUE BERALDO AFONSO

No. ORIG. : 04.00.00089-3 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o reconhecimento do período laborado em atividade rural, bem como a conversão dos períodos laborados em condições especiais e a concessão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente a ação, reconhecendo e declarando o tempo de serviço rural ( 01.01.70 a 31.12.77), reconhecendo como especial o período apontado na inicial, condenando o INSS a pagar ao autor aposentadoria por tempo integral, desde o requerimento administrativo (27.04.04), parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente, juros, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das parcelas vencidas.

Recorre a autarquia pleiteando a reforma da decisão proferida, sustentando, em síntese: a) a precariedade da prova documental a comprovar o labor rurícola; b) a impossibilidade da contagem de tempo de serviço rural sem a indenização das contribuições correspondentes; c) a expressa vedação da contagem recíproca de tempo de serviço rural; d) que a prova testemunhal não pode servir de arrimo para a concessão de benefício previdenciário.

Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 10% e que sejam compensados todos os valores pagos administrativamente.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades rurais, comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Valparaíso-SP (fls.55), cópia de sua Certidão de Casamento, datado de 25.07.70 (fls.57), cópia da Certidão de Nascimento de sua filha Maria de Fátima, datado de 25.05.1971 (fls.58), cópia da Certidão de Nascimento de sua filha Márcia Aparecida, datado de 15.07.1972 (fls.59), cópia de Certidão de Nascimento de seu filho Marcos Aparecido, datado de 12.10.1973, cópia da Certidão de Nascimento de seu filho Mauro Sérgio, nos quais está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.

Ademais, a prova testemunhal colhida nestes autos corrobora com o alegado pelo autor (fls.398/399), e informa que o autor trabalhou em propriedade rural em Valparaíso.

A testemunha José Manoel Novaes (fls.398) relata que conheceu o autor quando trabalhou no sítio dos quatro irmãos, que pertencia a Jesus Ervolino, e quando foi trabalhar em 1970, o autor já estava lá. Que quando deixou a propriedade, em 1976, o autor continuou trabalhando.

A testemunha Marcionílio Fernandes de Souza (fls.399) relata que conhece o autor desde 1970, em Valparaíso, trabalharam juntos na roça de Jesus Ervolino. Que quando passou a trabalhar na atividade urbana em 1977, o autor continuou trabalhando para Ervolino.

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período de 01.01.1970 a 31.12.1977.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, nos períodos de 01/01/70 a 31/12/77, de acordo com a prova documental e o depoimento das testemunhas ouvidas em juízo, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor que trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

De 06/10/78 a 14/08/79 - Construtora Igarazu;  
De 01/10/79 a 04/02/80 - Cetenco Engenharia S/A;  
De 27/06/80 a 09/07/80 - Sartel- Stª Rita Transportes Ltda.;  
De 12/06/92 a 23/06/92 - Agro-Pecuária Sta.Rosa;  
De 29/05/98 a 14/11/00 - Univalem S/A - Açúcar e Álcool;  
De 15/05/01 a 04/12/01 - Univalem S/A - Açúcar e Álcool;  
De 10/06/02 a 27/04/04 - José de Freitas Valparaíso- ME;

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos mediante registro na CTPS e não foram contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Alega o autor que trabalhou em condições especiais nos seguintes períodos e empresas:

De 02/09/80 a 24/12/80 - Destilaria Univalem S/A;  
De 19/05/81 a 30/10/84 - Destilaria Univalem S/A;  
De 12/12/84 a 20/09/85 - Constroeste - Ind. e Com;  
De 01/10/85 a 03/04/89 - Pref.Munic. Valparaíso;  
De 17/05/89 a 06/04/90 - Constroeste- Ind. e Com Ltda.;  
De 10/05/90 a 02/04/92 - Destilaria Univalem S/A;  
De 10/05/93 a 31/05/97 - Univalem S/A- Açúcar e Álcool;  
De 01/06/97 a 10/12/97 - Sapé- Agrícola e Comercial Ltda;  
De 04/05/98 a 28/05/98 - Univalem S/A.

De acordo com o formulário padrão do INSS (fls.63) e laudo (fls.64/69) acostados aos autos, no período de 02.09.80 a 24.12.80, o Autor trabalhou na "Unilavem Açúcar e Álcool", no setor de moendas, exposto a ruído de 90 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Conforme o formulário padrão do INSS (fls.81) e laudo (fls.82/89) acostados aos autos, nos períodos de 19.05.81 a 30.10.84, 10.05.90 a 02.04.92, 10.05.93 a 31.05.97, e de 04.05.98 a 28.05.98, o autor trabalhou na "Unilavem Açúcar e Álcool", no setor de indústria, exposto a ruído de 88 a 98 dB (fls.83), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

De acordo com o formulário padrão do INSS (fls.70 e 71), o Autor trabalhou para a "Constroeste Industria e Comércio Ltda." nos períodos de 11.12.84 a 20.09.85 e 15.05.89 a 06.04.90, e para a Prefeitura Municipal de Valparaíso no período de 01.10.85 a 03.04.89, desempenhando as atividades de operador de pá carregadeira.

Quanto a atividade de operador de carregadeira, salienta-se que esta é equiparada à de motorista de caminhão e tratorista, com enquadramento no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, e de modo que o enquadramento se dá pela presunção legal. A partir da Lei n. 9032/95, deve ser demonstrado o exercício da atividade especial mediante formulário padrão e após 10.12.1997, mediante laudo pericial.

Assim, conforme o entendimento da Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.** 1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 3. É insalubre o trabalho exercido de forma habitual e permanente nas funções de "servente", "mecânico soldador", "mecânico", "soldador", "tratorista", "ajudante de mecânico", "mecânico de máquina" e "torneiro mecânico" com exposição a agentes físicos agressivos, tais como ruídos superiores a 80 decibéis, poeiras, hidrocarbonetos, solda elétrica (Decretos nºs 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79) 4. **A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas, bem como na função de operador de carregadeira.** 5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Reexame necessário parcialmente provido. (TRF3a.Região-REOAC - REMESSA EX OFFICIO EM APELAÇÃO CÍVEL -1214341 Processo: 2001.60.02.001074-9- MS.: DÉCIMA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, Data do Julgamento: 25/09/2007,Fonte: DJU DATA:17/10/2007 PÁGINA: 933)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 53 E 57. ATIVIDADE RURAL. TEMPO ESPECIAL. INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS.** I - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da L. 8.213/91, deve ser computado para fins de aposentadoria por tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência. II - **Considera-se especial o período trabalhado nas funções de motorista, tratorista e operador de carregadeira. Decretos 53.831/64 e 83.031/79.** III - Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, se homem, e 30, se mulher, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do desligamento do emprego (L. 8.213/91, art. 54 cc. 49, I). V - Juros legais fixados de conformidade com o art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir de 01.02.03. VI - Correção monetária que incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.01. VII - Verba honorária que se arbitra consoante o art. 20, §§ 3º e 4º do C. Pr. Civil. VIII - Custas e emolumentos isentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/93. IX - Apelação provida (AC - APELAÇÃO

De acordo com o formulário padrão do INSS (fls.72) e laudo (fls.73/80) acostados aos autos, no período de 01.06.97 a 10.12.97, o Autor trabalhou na "Sapé Agrícola e Comercial Ltda", no setor de indústria e lavoura, exposto a ruído de 88 a 98 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei 3.807/60, in verbis:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Dispunham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto n 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o*

*obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

## SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, observo que o autor juntou documentos suficientes a comprovar que trabalhou em condições especiais nos períodos elencados na inicial (02.09.80 a 24.12.80, 19.05.81 a 30.10.84, 12.12.84 a 20.09.85, 01.10.85 a 03.04.89, 17.05.89 a 06.04.90, 10.05.90 a 02.04.92, 10.05.93 a 31.05.97, 01.06.97 a 10.12.97 e 04.05.98 a 28.05.98).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o período de trabalho rural e urbano, o somatório do tempo de serviço da parte autora totaliza 35 anos, 10 meses e 11 dias até o requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício será a partir do requerimento administrativo (24.04.04).

Devem ser compensados os valores eventualmente pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, e com amparo no artigo 557, § 1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA tão somente para determinar que sejam compensados os valores eventualmente pagos administrativamente.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado SALVADOR DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 27/04/2004, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Síntese do julgado:

- a) Nome do beneficiário: Salvador dos Santos;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de serviço;
- c) Renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: a partir de 27/04/2004;
- e) Número do benefício: indicação do INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022138-05.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022138-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CINTIA RABE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA MARIA SOARES  
ADVOGADO : MARIA EUGENIA GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP  
No. ORIG. : 04.00.00090-3 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 47/50) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 53/59, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

Decido.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sob a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este(a) relator(a) mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

*4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Embargos rejeitados."*

*(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

*(...)*

*2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

*(...)*

*9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

*(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).*

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

*2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o*

menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos pelo demandante, o mais remoto apresentado pela parte autora é a sua certidão de casamento dos pais, constando a profissão de lavrador de seu pai (fl. 16), e ainda documento que comprova que eram filiados ao Sindicato Rural de Pilar do Sul-SP (fl.17).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 43/44 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 1968 a 01/08/1994, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **26 anos e 01 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da Consulta de Recolhimentos (fls. 18/23), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, a autora possuía, em 15/12/1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **30 anos, 10 meses e 16 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148, do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: a jurisprudência majoritária firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com nova redação dada pela Lei 11.960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANA MARIA SOARES, com data de início do benefício - DIB em 10/06/2005, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo a sentença tal como lançada, reconhecendo a concessão de aposentadoria por tempo de serviço e no que concerne também aos juros, correção monetária e honorários de sucumbência fixados. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028621-51.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.028621-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : SANTINA DEBOLETTA

ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00056-6 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta por Santina Deboleta em face de sentença que julgou improcedente, pois não previu a equiparação com a remuneração dos trabalhadores da ativa.

#### **Analiso o mérito.**

A autora tem legitimidade ativa para pleitear a revisão nos termos em que pretende, pois embora seu benefício tenha se iniciado, funda-se na pensão por morte de seu falecido esposo, revelando-se a legitimidade ativa da autora no instituto da sucessão universal, com respaldo no artigo 74 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, os salários-de-contribuição relativos aos doze meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou à data da entrada do requerimento de concessão de benefício não seriam corrigidos. Nesse sentido decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. A pretensão de que os trinta e seis meses de salário de contribuição sejam atualizados monetariamente para o efeito de calcular o salário de benefício não tem previsão legal. Apelação do 1º Recorrente provida em parte. Apelação do 2º Recorrente improvida." (AC n.º 91.04.02144-4/RS, 1ª Turma, v.u., rel. Juiz Ari Pargendler, j. 28.5.92, D.J.U. de 01.7.92, Seção II, pág. 19.891).*

#### **Equivalência salarial.**

No mesmo sentido aqui discorrido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, veja-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DECRETO Nº 89.312/84 (CLPS). ART. 75 DA LEI Nº 8.213/91, COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. SÚMULA 204/STJ.*

*- As normas que vigiam à época do implemento do benefício 06.01.1977 - não eram as da Lei 8.213/91, mas sim, aquelas previstas no Decreto 89.312/84 (CLPS), portanto, não se poderia aplicar dispositivo de lei inexistente, quando do requerimento do benefício, e nem esta lei poderia retroagir para incidir sobre acontecimentos pretéritos, salvo exceções consagradas na Constituições Federais.*

*- A nova redação dada ao art. 75 da Lei nº 8.213/91, através da Lei nº 9.032/95, de 28.04.1995, elevou o valor do percentual do benefício de pensão por morte a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, incidindo, porém, nos benefícios concedidos após sua vigência, ou seja, a partir de 28.04.1995.*

*- Em se tratando de benefício previdenciário, os juros moratórios devem ser calculados no percentual de 1% ao mês, incidentes a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).*

*- Recurso conhecido e parcialmente provido".*

*(REsp nº 438487-AL, 5ª Turma, v.u., rel. Ministro Jorge Scartezini, j. 05.09.2002, D.J.U. de 30.09.2002, Seção 1, p. 284).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DO PERCENTUAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE À LEI Nº 9.032/95. DESCABIMENTO.*

*- Descabe revisão de percentual de cota familiar referente ao benefício de pensão por morte, se o mesmo foi concedido na vigência da Lei 8.213/91, consoante o disposto nos artigos 144 e 145 do mesmo diploma legal, e anteriormente à Lei 9.032/95, que deu nova redação ao art. 75 da Lei 8.213/91.*

*- A concessão do benefício deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento "morte" que lhe deu causa.*

*- Recurso conhecido e provido".*

(REsp nº 327546-AL, 5ª Turma, v.u., rel. Ministro Jorge Scartezini, j. 04.10.2001, D.J.U. de 19.11.2001, Seção 1, p. 311).

"PREVIDENCIÁRIO. COTA FAMILIAR. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. ART. 75, A. IRRETROATIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. DESCABIMENTO.

1. A nova regra trazida pela Lei nº 8.213/91, art. 75, A, com relação ao percentual das cotas familiares, abrange tão somente as pensões por morte concedidas após a sua vigência.

2. A isenção de honorários advocatícios não está prevista na Lei nº 8.213/91, art. 128, que se restringe às custas processuais.

3. Recurso não conhecido".

(REsp nº 236717-RS, 5ª Turma, v.u., rel. Ministro Edson Vidigal, j. 16.03.2000, D.J.U. de 17.04.2000, Seção 1, p. 84).

Diante do exposto, nos termo do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação na forma acima explicitada.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038096-31.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.038096-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : LUIZ MAFFI

ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 05.00.00039-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença, fls. 110/117, que julgou parcialmente procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a reconhecer período pleiteado na inicial na zona rural, converter período laborado em condições especiais, mas não conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço ante a insuficiência de tempo de serviço a tanto. Rateio de custas processuais entre as partes, bem assim, cada qual a arcar com a verba advocatícia de seus respectivos patronos, ante a sucumbência recíproca.

Tece suas razões de inconformismo a parte Autora, às fls. 120/125, para ter o reconhecimento de todos os períodos pleiteados como laborados em atividade especial e a conseqüente concessão do benefício pretendido, impondo ao INSS sucumbência em honorários advocatícios.

Nas razões de apelação, às fls. 128/133, o INSS sustenta, no mérito, que os documentos apresentados não se prestam como prova indiciária, invocando o teor da Súmula n. 149, do E. STJ, bem assim, a atestar que laborou em condições insalubres, e que não preenche, por conseguinte, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades rurais e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campestres, cópias de Declaração de Exercício de Atividade Rural (fls. 43/44 e 52/53), e cópia do certificado de dispensa de incorporação (fls. 54), nas quais aparece qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

#### *PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimentos seguros e convincentes, revelam que, efetivamente, o autor exercia a atividade de lavrador, às fls. 105/106.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág. 203).

De se observar, ainda, que nada obsta o reconhecimento da atividade rural do autor exercida antes dos 14 anos de idade, uma vez que a norma constitucional que fixa o limite mínimo de idade visa proteger o menor e não prejudicá-lo, não sendo possível interpretá-la em seu desfavor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola nos interstícios pleiteados de 1/1/1969 a 31/12/1970 e de 1/9/1971 a 1/2/1973.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor que trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

a) de 21/3/1973 a 4/6/1973 - METALÚRGICA FRACALANZA S/A

b) de 25/10/1974 a 16/1/1975 - TRANSFRETE TRANSPORTES LTDA

c) de 28/1/1975 a 21/7/1975 - BIANCO E SAVINO S/A

d) de 19/4/1976 a 21/3/1977 - ATOS BERTI LTDA

e) de 18/4/1977 a 30/10/1979 - ABREU E CIA

f) de 1/8/1980 a 23/12/1981 - TIPTOE - IND E COM DE CALÇADOS LTDA

g) de 1/11/1994 a 8/3/1995 - FELINE'S CALÇADOS LTDA

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (Carteira de Trabalho e Previdência Social e computado pelo INSS na análise administrativa) e não foram contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

a) de 2/1/1982 a 10/3/1989 - ANITA IND. DE CALÇADOS LTDA

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 39, o Autor exercia a função de Motorista de Caminhão no transporte de carga de produtos acabados (sapatos) e matéria-prima, e estava sujeito aos agentes agressivos inerentes, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho.

b) de 2/10/1989 a 9/11/1991 - TIKINHA IND E COM LTDA

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 42, o Autor exercia a função de Motorista de Caminhão, com capacidade de 12,5 toneladas, no transporte de carga de produtos acabados (sapatos) e matéria-prima, e estava sujeito aos agentes agressivos inerentes, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho.

c) de 1/4/1992 a 25/2/1994 - RISE IND. E COM. DE CALÇADOS LTDA

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 40, o Autor exercia a função de Motorista de Caminhão, com capacidade de 12,5 toneladas, no transporte de carga de produtos acabados (sapatos) e matéria-prima, e estava sujeito aos agentes agressivos inerentes, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho.

d) de 3/4/1995 a 15/12/1998 - KIDY BIRIGUI CALÇADOS IND. E COM. LTDA

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 41, o Autor exercia a função de Motorista de Caminhão, com capacidade de 12,5 toneladas, no transporte de carga de produtos acabados (sapatos) e matéria-prima, e estava sujeito aos agentes agressivos inerentes, de modo habitual e permanente, durante a jornada de trabalho.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.***

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de **lei específica.***

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:Art. 35.

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.***

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 2/1/1982 a 10/3/1989, de 2/10/1989 a 9/11/1991, de 1/4/1992 a 25/2/1994 e de 3/4/1995 a 15/12/1998 (Motorista de Caminhão de Carga - código 2.4.2. do quadro anexo II ao Decreto n. 83.080/79), impondo a conversão.

Não pode ser considerado, no cômputo do tempo de serviço, período pleiteado posterior a 15/12/1998, vez que a parte Autora não preencheu o quesito etário mínimo legal de 53 anos, quando da edição da EC n. 20/98.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 21/3/1973 a 4/6/1973, de 25/10/1974 a 16/1/1975, de 28/1/1975 a 21/7/1975, de 19/4/1976 a 21/3/1977, de 18/4/1977 a 30/10/1979, de 1/8/1980 a 23/12/1981, de 1/11/1994 a 8/3/1995).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa

Computando os períodos laborados em atividades rurais, comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 30 anos, 04 meses e 22 dias, conforme planilha em anexo.

Desta feita, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De rigor, portanto, a parcial procedência do pedido, provendo-se em parte a apelação da parte autora para reconhecer em parte os períodos laborados em atividade especial e conceder o benefício pleiteado, bem assim, prover parcialmente o recurso autárquico e a remessa oficial, tão somente para deixar de reconhecer como especiais os períodos posteriores à edição da EC n. 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/03/2001).

Ante a sucumbência mínima da parte Autora, deverá o Instituto Autárquico Securitário suportar o ônus da sucumbência. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15%, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da prolação da r. sentença "a quo" (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **LUIZ MAFFI**, nascido a 12/11/1951, filho de Aparecida Elias, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 29/03/2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de junho de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042499-43.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.042499-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : AIRTON DOS SANTOS PEREIRA  
ADVOGADO : ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00015-4 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Aforada ação de concessão de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio notícia de concessão administrativa de auxílio-doença (fl. 69), tendo o processo sido extinto por falta de interesse processual superveniente. Sem condenação ao pagamento de custas processuais ou honorários advocatícios ante o fundamento da extinção.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu o restabelecimento do benefício que lhe houvera sido concedido e indevidamente interrompido e não o novo benefício com novo número. O INSS arguiu, em preliminares, a falta de interesse de agir, à vista de a parte autora receber, desde 2001, auxílio-doença administrativamente concedido, e pugnou, no mérito, que o autor não está incapacitado para o trabalho e pleiteou a improcedência do pedido.

Deferida a justiça gratuita (fl. 37).

Sem contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, providencie a Secretaria a juntada dos documentos que se encontram na contracapa dos autos.

Pois bem, no caso em exame, o auxílio-doença foi administrativamente concedido, posteriormente cancelado e por meio de decisão judicial um novo benefício com novo número obtido. Porém, entre os dois benefícios com números distintos houve um interregno, período durante o qual o autor não recebeu o benefício.

Portanto, existe a necessidade de restabelecimento do benefício auxílio-doença nº. 505.707.309-1 e o pagamento dos atrasados relativos ao interregno entre o cancelamento e a concessão com o novo número.

Assim, positivados os requisitos legais, colhe deferir a benesse referenciada, a partir da data da cessação do auxílio-doença, anteriormente, concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo (cf., a exemplo, decidiu esta Corte, em situações parelhas: AC 1153739, Nona Turma, Rel. Juíza Fed. Vanessa Mello, j. 31/03/2008, v.u., DJF3 07/05/2008,; PEDIDO 200772570036836, Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, Rel. Juíza Federal Jacqueline Michels Bilhalva, j. 08/04/2010, v.u., DJ 11/06/2010; PEDILEF 200851510059256, Turma Nacional de Uniformização, Rel. Juiz Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 15/09/2009, v.u., DJF 15/09/2009.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de

liquidação, ficando, assim, excluída a incidência da taxa SELIC, que não se presta para atualização de débitos previdenciários, conforme reiterada jurisprudência desta Corte (APELREE 905032, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/06/2010, p. 668; APELREE 917134, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 13/04/2010, p. 976; AC 924525, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, v.u., DJU 13/12/2007, p. 604 e AC 1338182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as de mais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido e conceder o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043124-77.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.043124-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GYORFY FILHO  
ADVOGADO : DONATO PEREIRA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 04.00.00158-0 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 106/110) julgou parcialmente procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado e pagamento de parte dos valores reclamados pelo autor, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 114/116 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de

Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Indústria Nacional de Aços Laminados Inal S/A, nos períodos de 18/02/1981 a 28/02/1983 e 13/06/1983 a 09/09/1993, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'assistente de projetos mecânicos', ficando exposto, de modo habitual e permanente, a ruído, aferido em 91 dB(A).

No caso específico do **ruído**, não há como se aferir qual o grau de decibéis sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se o barulho produzido no local de trabalho é ou não prejudicial à saúde sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar a ação improcedente. Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046674-80.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.046674-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO PEREIRA  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MIGUEL ARCANJO SP  
No. ORIG. : 05.00.00004-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face de sentença que **julgou procedente** pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar a data da citação. O réu foi condenado ao pagamento de custas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Em preliminar, aponta impossibilidade jurídica do pedido, ao argumento de que a ausência da condição de segurado da previdência implica na ausência de legitimidade para a propositura da demanda. No mérito, questiona a qualidade de segurado rural do autor e impugna o conjunto probatório carreado para este fim, ao

argumento de que não é admitida a prova exclusivamente testemunhal. Ao final, requer a redução do percentual de cálculo da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões (f. 78), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, verifico que não pode prosperar a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a condição de segurado do autor confunde-se com o mérito da demanda e nesta oportunidade será analisada.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 20.10.1954, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O benefício de aposentadoria por invalidez protege também os trabalhadores rurais. Neste sentido é o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, representado pelo precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.** 1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ. 2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo. 3. Recurso especial não conhecido. (RECURSO ESPECIAL - 416658, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ DATA:28/04/2003 PG:00240)

O laudo médico-pericial, elaborado em 01.07.2005 (f. 48-52), atestou que o autor sofre de hipertensão arterial sistêmica e miocardiopatia dilatada com síndrome de insuficiência cardíaca, estando incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, entretanto, visando comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, o autor acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (f. 10), na qual é qualificado como lavrador, cópias de nota fiscal de produtor rural em seu nome (f. 10-13) e cópias de Declaração Cadastral de produtor (f. 14-15), o que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas ouvidas nos autos (f. 66-67).

Ademais, imperioso destacar o entendimento jurisprudencial no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido. No mesmo sentido, o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL.** 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).

No que tange ao argumento acerca da necessidade de recolhimento de contribuições, vide o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça que transcrevo a seguir:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS). Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 871413 / SP, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgamento: 16/10/2008, DJe 17/11/2008).

Mantido o termo inicial do benefício fixado na data da citação (20.07.2004, f. 27-verso), consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir reproduzido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. VERBETE SUMULAR 283/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. *Insurgindo-se o recorrente contra decisão do Tribunal de origem, não incide o enunciado sumular 283/STF.*

2. *O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

3. *O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

4. *A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela, aplicando-se os índices legais de correção, e não somente o IGP-DI.*

5. *Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 927074 / SP, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgamento: 07/05/2009, DJe 15/06/2009).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para isentar o INSS do pagamento de custas processuais e explicitar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se *e-mail* ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora PEDRO PEREIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, nos termos do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13080/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007883-92.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.007883-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUIZA CAPERUTTO FANTINI e outros. e outros  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença de fls. 59/62 que julgou procedente o pedido formulado na inicial e condenou a autarquia a recalcular os benefícios dos autores mediante a atualização de todos os salários de contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios dos autores, mês a mês, pelo mesmo número de salários mínimos referentes a cada faixa de contribuição, ou seja, pela variação da ORTN/BTN, considerando na fixação do menor valor teto dos benefícios o equivalente a metade do teto de contribuições da época de cada concessão, sem qualquer redução e independentemente do mês de início do benefício, incluindo nos cálculos iniciais ou manutenção, observando-se os percentuais inflacionários de junho de 1987, de janeiro de 1989, além dos IPCs de março e abril de 1990, efetuando o primeiro reajuste pelo índice integral de aumento estabelecido, observando-se nos reajustes subsequentes o salário mínimo. As diferenças apuradas, não atingidas pela prescrição quinquenal, devem ser corrigidas monetariamente a teor da Súmula nº 71 do TFR. Os juros são devidos desde a citação, à razão de 6% ao ano. Houve condenação no pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Recorre o INSS objetivando a reforma da sentença sob o argumento de que os benefícios ora em discussão foram concedidos em estreito cumprimento à legislação previdenciária vigente à época. Sustenta que é inaplicável a revisão pela ORTN/OTN e que a Lei vigente determinou que o menor valor teto fosse metade do teto de contribuição, na data do efetivo pagamento. Insurge-se ainda contra a aplicação dos expurgos inflacionários nos reajustes dos benefícios previdenciários.

Cabe ressaltar que o recurso de apelação da autarquia foi recebido como embargos infringentes, tendo sido julgado improcedentes.

Às fls. 765/778 dos autos foi proferida decisão tornando nulos todos os atos praticados a partir da decisão do Juiz de Direito e determinando o recebimento da apelação interposta pela Autarquia.

Houve contrarrazões

Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

Cabe desta que a r. decisão de fls. proferida pelo MM. Magistrado Federal Rodrigo Zacharias, que tornou nulos todos os atos praticados após a interposição do recurso do INSS, deve ser ratificada.

Com efeito, a decisão que recebeu o recurso da autarquia como embargos infringentes, julgo-os improcedentes, é manifestamente teratológica e com nítido objetivo de excluir a apreciação deste Tribunal da apelação interposta pelo INSS. Ademais, os valores em discussão superam em muito o valor atribuído à causa, não servindo como argumento para afastar a remessa oficial e recebimento da apelação do INSS.

É preciso salientar que os benefícios dos autores foram concedidos no período 26/11/1986 a 01/01/1988, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos trazidos aos autos. Na ocasião da concessão dos benefícios dos autores, encontrava-se em vigor a Lei nº 6.423/77, que assim determinava: *A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da obrigação do Tesouro Nacional - OTN.*

Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º, do artigo de lei mencionado, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423/77), de modo que os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de verificação do salário de benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN/OTN/BTN, e não com base em índices próprios do Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 21 do Decreto Lei nº 89.312/84. Aliás, tal questão foi objeto de Súmulas nos egrégios Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Regiões, conforme a seguir se transcreve:

TRF-3ª Região, Súmula 07: "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77

TRF-4ª Região, Súmula 02: "Para cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses pela variação nominal da ORTN/OTN.

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos: **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTES. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. OS 24 ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS DEVEM SER CORRIGIDOS PELAS ORTN/OTN. SALÁRIO BÁSICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PACIFICADA PELA ADOÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AO TERMO A QUO DA INCIDÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO COMO ÍNDICE DOS REAJUSTES PREVIDENCIÁRIOS, COM REPERCUSSÃO NO TERMO AD QUEM DA APLICAÇÃO DO SALÁRIO DE REFERÊNCIA".** (REsp nº 67959/95-SP, Relator Ministro JOSÉ DANTAS, j. 30/08/95, DJ 25/09/95, p. 31.130);

**"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido". (REsp nº 480.376/RJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 361).

Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423/77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício dos autores, produzindo reflexos nas prestações daí decorrentes, inclusive para fins de aplicação da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), sendo devidas as diferenças do recálculo, observada a prescrição quinquenal.

Outrossim, não tem a parte autora direito à correção dos trinta e seis últimos salários de contribuição, porquanto essa forma de cálculo do salário de benefício somente veio a lume com a vigência da Constituição Federal de 1988, nos termos dos artigos 202 e 201, § 3º, em sua redação originária. Tais dispositivos **não possuem efeito retroativo**, de modo que os benefícios concedidos anteriormente à Constituição **não** devem ter a correção de todos os salários de contribuição do período básico de cálculo.

Além disso, a aplicabilidade do original artigo 202 da Constituição Federal de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO".**

1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é autoaplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso Extraordinário não conhecido.

(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)

Quanto ao pedido de dimensionamento do menor valor teto do benefício, verifica-se não haver fundamento para tal especificação.

A partir da edição da Lei nº 6.205/75, posteriormente modificada pela Lei nº 6.708/79, não há como utilizar o salário mínimo para o cálculo do menor valor teto do salário-de-benefício, devendo ser aplicada a unidade salarial (REsp 264.333 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 272.477 SP, Min. Fernando Gonçalves; REsp 286.800 SP, Min. Jorge Scartezini; Resp 413.156 SC, Min. Felix Fischer).

De outra parte, não se justifica a vinculação do menor valor teto ao salário mínimo, nos termos do art. 4º da L. 6.950/81, eis que esse dispositivo legal não serve de base para o cálculo do salário de benefício, apenas estabelece a vinculação do limite máximo do salário-de-contribuição em número de salários mínimos.

Portanto, os critérios propostos para que ao caso se aplique ao menor valor teto a metade do teto de contribuição não encontra fundamentação jurídica, cumprindo-se observar a legislação vigente à época.

A fim de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos:

**Súmula 260.** No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. Resp 270.546/SP, REsp 279.391/SP). (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)*

Nesse contexto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 14/09/1990, como acima já esclarecido, resta incontestado o direito à parcelas devidas em razão da incidência da Súmula 260 do extinto TFR no benefício de aposentadoria auferido pelos autores, sendo certo que eventuais efeitos da referida súmula não ultrapassam a competência março de 1989.

Prosseguindo. Por força da proibição de indexação com o salário mínimo (artigo 7º, IV, da CF), a equivalência salarial - com o número de salários-mínimos na época da concessão - vigorou apenas na hipótese do artigo 58 do ADCT.

É o que se extrai da súmula 18 desta Corte:

*O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.º 357/91.*

A partir da vigência da sistemática do artigo 58 do ADCT/88, a forma de reajuste observada é a prevista no art. 41 da Lei n. 8.213/91.

A incorporação de índices expurgados da inflação sobre os benefícios previdenciários encontra-se destituída de fundamentação legal, matéria esta já pacificada em nossas Cortes Superiores, não cabendo maiores discussões acerca do tema, "in verbis":

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

*1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.*

*1. Embargos Declaratórios acolhidos."*

*(STJ; EREERS nº 164778; Rel. Ministro Edson Vidigal; DJ de 07/05/2001, pág. 158)*

Assim, se efetuada a incorporação dos índices de inflação no período anterior à Lei nº 8.213/91, estaria em desacordo com o disposto no artigo 58 do ADCT/88 que prevê a manutenção do valor do benefício em número de salários mínimos que tinha à época da concessão e, se posterior à aludida lei, não estaria dando cumprimento ao seu artigo 41, inciso II, que prevê apenas o reajustamento dos benefícios com a aplicação do INPC, o qual foi substituído pelo IRSM e assim sucessivamente.

Cabe ainda explicitar os critérios de aplicação de correção monetária e juros de mora das prestações vencidas decorrentes da aplicação dos critérios da variação da ORTN/OTN e da súmula nº 260, do extinto TFR, a saber:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e a partir de julho de 2009 deve incidir o percentual de 0,5%, nos termos da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, para reformar a sentença e afastar a condenação da autarquia a recalcular os benefícios dos autores mediante a atualização de todos os salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo, mês a mês, pelo mesmo número de salários mínimos referentes a cada faixa de contribuição, considerando na

fixação do menor valor teto dos benefícios o equivalente a metade do teto de contribuições da época de cada concessão, sem qualquer redução e independentemente do mês de início do benefício, incluindo nos cálculos iniciais ou manutenção, observando-se os percentuais inflacionários de junho de 1987, de janeiro de 1989, além dos IPCs de março e abril de 1990, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000319-85.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.000319-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LEANDRO FRANZOLIN

ADVOGADO : MAURO DE MACEDO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

APELADO : PAULO SERGIO GARCEZ NOVAIS (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 95.00.00059-4 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo interposto por José Leandro Franzolin contra decisão do MM. Juízo de 1º grau, que, nos autos em epígrafe, excluiu a FEPASA do pólo passivo da presente demanda, e julgou procedente o pedido, para determinar que o INSS discrimine os percentuais do benefício recebido pelo autor.

Insurge-se o INSS. Preliminarmente, alega a ocorrência da prescrição. No mérito, alega ser da FEPASA a responsabilidade pela complementação do valor do benefício a ser pago ao recorrido.

José Leandro Franzolin interpôs recurso adesivo, pugnando pela inclusão da FEPASA no pólo passivo da presente demanda, com a definição das respectivas responsabilidades.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, descabida a preliminar argüida pelo INSS.

Com efeito, não há que se falar na ocorrência da prescrição, uma vez se tratar de ação condenatória a prestações continuadas.

Também no mérito, melhor sorte não assiste à parte recorrente.

O autor aposentou-se com direito a 88% do salário de benefício, sendo que dois foram os salários de contribuição, sendo um de 63,84% em face do trabalho realizado na FEPASA e 36,16% em face do trabalho realizado na Associação Educacional Avareense.

Ocorre que, o INSS repassa a totalidade do benefício à FEPASA, sem destacar a parcela referente à prestação de serviços à referida Associação educacional, acarretando prejuízo ao autor, pois a FEPASA efetua o pagamento a menor, sem considerar o montante devido pelo trabalho na Associação.

Cristalina, a meu ver, a responsabilidade da autarquia no gravame suportado pelo segurado, uma vez que, cabe a ela garantir o pagamento das parcelas referentes ao benefício previdenciário.

Conforme o explicitado no *decisum*, cabe ao INSS discriminar os valores atribuídos ao segurado, bem como, suportar o ônus referente à presente decisão.

Ainda, segundo o informado nos autos, a própria empresa ferroviária informou que o pagamento é feito diretamente ao autor, bastando apenas que a autarquia discrimine corretamente os valores.

Os valores vencidos e não recebidos pela parte, da mesma forma, devem ser suportados pelo INSS, uma vez que, foi a autarquia previdenciária quem deu azo aos recebimentos a menor.

No que tange à correção monetária dos valores devidos, entendo que deve ser aplicado o disposto no MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (CJF).

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Tal disposição também era aplicada aos débitos da União e respectivas autarquias, posto que não havia determinação legal expressa e contrária (art. 1º da Lei 4.414/64).

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Assim, o parágrafo primeiro do art. 161 do Código Tributário Nacional explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Dessa forma, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que se reporta à taxa de 1% (um por cento) ao mês incidente sobre os débitos tributários, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.2009.

A partir de 01.07.2009, a Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal. Ressalte-se que sobre o tema o STF, sob a sistemática do instituto da repercussão geral, adotou diretriz firmando a aplicabilidade da norma em comento também em relação às ações ajuizadas anteriormente ao advento da novel legislação (AI nº 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17/09/2011), pelo que não há falar em *reformatio in pejus*. Inclusive, tal entendimento fora acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e ao recurso adesivo interpostos.

Após as anotações, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000320-70.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.000320-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : JOSE LEANDRO FRANZOLIN

ADVOGADO : MAURO DE MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUCEDIDO : FERROVIAS PAULISTAS S/A FEPASA  
No. ORIG. : 99.00.00016-1 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação em ação cautelar inominada interposta por José Leandro Franzolin, nos autos em epígrafe, contra a decisão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito.

É o relatório.

Decido.

Nos casos de extinção dos autos principais, tenho considerado a medida cautelar prejudicada, em razão da falta de interesse superveniente dos requerentes, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.

Nesse sentido, inclina-se também a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. 1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar. 2. Recursos especiais não-conhecidos.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP 757533, DJ de 06/11/2006, Rel. Ministro João Otávio de Noronha)*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ARTS. 796 E SEGTS., CPC). JULGADO O PROCESSO PRINCIPAL FICA PREJUDICADA.*

*1. Julgado e negado provimento ao recurso, processo principal, do qual é acessória, banida a possibilidade de eficácia à sobreguarda pedida, ficando prejudicada a cautelar, declara-se extinto o processo.*

*2. Extinção do processo cautelar.*

*(STJ, MC 3496, Proc nº 200100068707/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ: 01.07.2002, pág. 212).*

*PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS AUTOS PRINCIPAIS. PERDA DE OBJETO.*

*1. A medida cautelar incidental destinada a assegurar à requerente o pagamento de quintos/décimos, sem quaisquer descontos, enquanto pendente de julgamento a apelação interposta nos autos do processo principal, resta prejudicada pela superveniência do acórdão.*

*2. Medida cautelar prejudicada pela perda de seu objeto.*

*(TRF 1ª Região, MC nº 200301000017153, 2ª Turma, Rel. Tourinho Neto, DJ: 28.10.2003, pág. 79).*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.*

*1. O julgamento da apelação, na ação principal, esvazia o objeto da ação cautelar incidental, cuja finalidade era assegurar o resultado útil daquela.*

*2. Processo extinto.*

*(TRF 1ª Região, MC nº 200201000010945, 6ª Turma, Rel. Daniel Paes Ribeiro, DJ: 04.12.2002, pág. 35).*

Diante do quanto exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo PREJUDICADO o recurso e NEGO-LHE SEGUIMENTO.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025073-51.2001.4.03.6100/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARAHI MANTEFUSCO COELHO  
ADVOGADO : DANIEL FERNANDES GONCALVES e outro  
PARTE RE' : SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS SERPRO  
ADVOGADO : WILTON ROVERI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face da empresa SERPRO- SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS e em face do INSS visando à conversão de período laborado em condições especiais, a expedição de formulário DSS-8030 e o concessão do benefício aposentadoria especial.

Antecipação da tutela às fls.46/48, do qual foi interposto o Agravo de Instrumento apensado.

A r. sentença proferida, julgou parcialmente procedente a pretensão da parte Autora, confirmando a tutela deferida, declarando existente a relação jurídica entre o autor e o INSS relativamente ao direito de conversão do período de 04.03.85 a 29.12.99, em que o autor trabalhou no SEPRO, condenando a Autarquia na conversão deste período, e o SEPRO na obrigação de expedir o formulário respectivo, bem como deixando de condenar o INSS nos honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca (Art. 21, caput, do CPC) e condenando o SEPRO a pagar ao autor honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Recorre a Autarquia, pleiteando, preliminarmente, que em sendo a sentença ílquida, seja reexaminada toda matéria desfavorável ao INSS. No mérito, sustenta que: a) para a conversão de tempo de serviço é necessária a comprovação não apenas do exercício de atividade considerada especial, mas do exercício de forma habitual e permanente, b) é através do formulário DIRBEN-8030 que a comprovação se dá, possuindo o condão de gerar a presunção de exercício de atividade .

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral. Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que laborou em condições especiais nos seguintes períodos e empresas:

De 04/03/1985 a 29/12/1999 - Serpro.

De acordo com o laudo pericial realizado em ação trabalhista (fls.19/23), no período de 04.03.85 a 29.12.99, o autor exerceu suas funções no SERPRO- Serviço Federal de Processamento de Dados, desempenhando atividades de suporte em informática a setores da Receita Federal em instalações localizadas no aeroporto de Guarulhos.

Em inspeção nos locais de trabalho, constatou-se que as atividades exercidas pelo autor são consideradas perigosas, diante da exposição a produtos altamente inflamáveis. E tal fato colimou no reconhecimento do direito do autor a percepção do adicional de periculosidade.

Conforme relata o Sr.Perito: "*As funções desenvolvidas pelos Reclamantes, em realizadas, quer no interior dos armazéns ou em edificações, andares contíguos ou blocos dos armazéns, sendo que normalmente e por necessidade da função adentram no interior dos armazéns, a fim de clarificar, verificar, buscar, levar algum documento, isto é em caráter de evidente habitualidade e por diversas vezes dia, ficando diretamente expostos à ação dos produtos estocados, caracterizando desta forma a PERMANÊNCIA NA ÁREA DE RISCO, conforme NR-16, ANEXO 2*"

O Superior Tribunal de Justiça já firmou jurisprudência no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, desde que fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, sendo irrelevante o fato de que a autarquia previdenciária não interveio no processo trabalhista

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

**Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.**

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

**Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.**

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

**Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.**

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

**Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.**

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a

integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)*

Assim, constata-se que foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de **04.03.85 a 29.12.99**.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Faz jus, portanto, ao reconhecimento da especialidade do período de 04.03.85 a 29.12.99, que deve ser somado ao período comum já reconhecido.

É devida a averbação do período laborado em condições especiais procedendo a devida averbação, expedindo a competente certidão de Tempo de Contribuição-CTC.

Não havendo insurgência do autor, irrelevante a discussão quanto a contagem do tempo de serviço para efeitos da concessão do benefício.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, "caput" do CPC, NEGO SEGUIMENTO A APELAÇÃO DA AUTARQUIA, na forma da fundamentação adotada.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003246-66.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.003246-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO

APELANTE : DORILEA CODO

ADVOGADO : VIVIAN REGINA DE CARVALHO CAMARGO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE DA SILVA ARRUDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela autora, em face da sentença proferida em medida cautelar, a qual julgou improcedente o pedido uma vez que os documentos não se encontram em poder do requerido.

Em suas razões, a apelante insiste no fato de que o INSS perdeu a documentação.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Verifica-se que a pretensão da Autora na presente ação tem caráter eminentemente satisfativo, equivalente a uma medida antecipatória dos efeitos da tutela.

Contudo, a cautelar não é a ação apropriada para a satisfação do direito do autor (o restabelecimento do benefício), uma vez que este tipo de ação tem natureza acessória: é processo a serviço de outro processo. Não se presta, a cautelar, para o deferimento do direito material a ser postulado no feito principal, mas, apenas, para salvaguardar esse direito.

Logo, não foi adequada a via processual escolhida pela parte para a sua pretensão jurídica.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. CAUTELAR. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INADEQUAÇÃO PROCESSUAL. 1. Outrora admitidas, na ausência de outro meio processual adequado, as cautelares satisfativas não mais devem ter guarida após a edição da Lei n. 8.952/94, a qual promoveu a alteração do art. 273 do Código de Processo Civil. 2. Caracterizado o caráter satisfativo da medida cautelar tanto pela ausência de precisão, na inicial, da eventual lide subjacente, bem como pela constatação de que sequer restou proposta a demanda principal. 3. Apelação desprovida." (TRF 3ª Região - Turma Suplementar da 3ª Seção, AC 648299, Rel. Juiz VANDERLEI COSTENARO, DJU DATA: 05/09/2007 PÁGINA: 741)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. ANULAÇÃO DO ATO SUSPENSIVO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE NATUREZA SATISFATIVA. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, CPC.*

*1. O pedido formulado (anulação do ato que suspendeu o benefício previdenciário) tem nítido caráter satisfativo, logo adequado ao processo de conhecimento e não ao cautelar, caracterizando-se, portanto, a falta de interesse processual, em razão da inadequação da via processual eleita.*

*2. Apelação improvida."*

(TRF 1ª REGIÃO, AC, 9501226611 UF: MG, 1ª TURMA SUPLEMENTAR, DJ: 28/04/2005, PÁGINA: 97, Relator(a)  
JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA)

Assim, diante da falta de interesse processual do autor, a sentença proferida merece reforma, devendo o feito ser julgado extinto sem resolução do mérito.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para JULGAR EXTINTO o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003985-39.2001.4.03.6105/SP  
2001.61.05.003985-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO  
APELANTE : DORILEA CODO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VIVIAN REGINA DE CARVALHO CAMARGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA SANTANA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação de indenização por danos morais.

Analisando o mérito.

Segundo jurisprudência do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Carece de interesse de agir, para a ação de exibição de documentos, a parte que não demonstra ter apresentado requerimento administrativo a fim de obter a documentação pretendida. Precedentes do STJ. 2. Ademais, rever o entendimento do Tribunal de origem de que a parte não comprovou a negativa do INSS em exibir os documentos demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 200802092180, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, 17/06/2009)*

No caso, a autora não apresentou prova suficiente da entrega de documentos junto à agência previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051755-73.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.051755-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : ESSIO FANTINI e outros. e outros  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.61.17.007883-5 1 Vr JAU/SP

**DECISÃO**

Essio Fantini e outros agravaram de instrumento da decisão proferida nos autos principais que declarou a nulidade dos atos processuais praticados a partir da decisão do Juiz de Direito que recebeu a apelação como sendo embargos infringentes.

Pleiteiam os agravantes, em síntese, a reforma de tal decisão sob o argumento de que à época da interposição da apelação pelo ora recorrido vigia a Lei nº 6.825/80, e, sendo o valor atribuído à causa inferior ao limite legal, não há que se falar em nulidade da decisão.

Foram interpostos embargos de declaração da decisão que negou pedido de efeito suspensivo à decisão judicial.

Às fls. 219 foi interposto agravo regimental.

Não houve contraminuta.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Em consulta ao sistema processual desta Corte ao processo de nº 1999.61.17.007883-5, verificou-se que foi dado parcial provimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar parcialmente a sentença proferida.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, porque prejudicado ante a perda de objeto. Prejudicado o agravo regimental

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13072/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065959-45.1995.4.03.9999/SP  
95.03.065959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA AMELIA CAMPAGNOL SOAVE  
ADVOGADO : MANUEL KALLAJIAN e outros  
No. ORIG. : 94.00.00000-9 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

**DESPACHO**

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIA AMÉLIA CAMPAGNOL SOAVE, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1003114-81.1995.4.03.6111/SP  
97.03.040428-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA JULIA MARIANO

ADVOGADO : MARIA DAS MERCES AGUIAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.10.03114-3 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIA JULIA MARIANO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1002760-56.1995.4.03.6111/SP  
97.03.040432-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : OLDEMAR VIEIRA PEDROSO

ADVOGADO : MARIA DAS MERCES AGUIAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.10.02760-0 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de OLDEMAR VIEIRA PEDROSO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078177-37.1997.4.03.9999/SP  
97.03.078177-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA ESTEVES

ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISMAEL GERALDO PEDRINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00086-6 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIA ESTEVES, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078329-85.1997.4.03.9999/SP

97.03.078329-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : DOMINGOS GONCALVES BARROSO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARIA SOLANGE DE LIMA GONZALES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.00073-9 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de DOMINGOS GONÇALVES BARROSO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043519-15.1995.4.03.6100/SP

98.03.036738-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : EUCLIDES CANNAVAN

ADVOGADO : ADELINO ROSANI FILHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 95.00.43519-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de EUCLIDES CANNAVAN, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0309821-36.1995.4.03.6102/SP  
98.03.087321-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : WALDIR JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAISTRELLO GAYA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.03.09821-1 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de WALDIR JOSÉ DA SILVA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0090713-46.1998.4.03.9999/SP  
98.03.090713-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA ROSA PESSUTO e outro  
: JOSE CONEGERO  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.00.00112-3 3 Vr JAU/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIA ROSA PESSUTO e JOSÉ CONEGERO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada das respectivas certidões de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091115-30.1998.4.03.9999/SP  
98.03.091115-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : NELSON TORQUATO

ADVOGADO : JARBAS MIGUEL TORTORELLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00087-6 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de NELSON TORQUATO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0091345-72.1998.4.03.9999/SP  
98.03.091345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CALIXTO GENESIO MODANESE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE CARNIETO DE PAULA e outros

ADVOGADO : JAIME VICENTINI

SUCEDIDO : ALBERICO DE PAULA

APELADO : ANTONIO DONIDA

: BEATRIZ SIMOES

: CARLOS SIMOES

: EDMUNDO FERREIRA JORGE

: FRANCISCO MARCELINO DOS SANTOS

: HELENA POLO

: IVAM FERRARONI

: JOAO BATISTA DE SANTI

: MILTON CHIOZO

: NELSON DE OLIVEIRA CAMPOS

: NEUSA BERTHOLETTI

: ORLANDO DE BIANCHI

: PAULO FIRMINO DE OLIVEIRA

: PEDRO CALANI

: PRIMO VICENTINI

: RONALDO ROSSETTE

: ROQUE MARIANO DA SILVA

: TEREZA FRANCO DA SILVA

ADVOGADO : JAIME VICENTINI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 92.00.00034-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

1. Noticiado o falecimento de RONALDO ROSSETE e FRANCISCO MARCELINO DOS SANTOS, determinou-se a intimação do patrono constituído nestes autos, para possível habilitação, sob pena de extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, em relação a esses falecidos autores.

Decorrido o prazo, vieram-me conclusos os autos, sem, contudo, a identificação de possíveis herdeiros destes (RONALDO ROSSETE e FRANCISCO MARCELINO DOS SANTOS).

A habilitação processual, no caso vertente, consiste em pressuposto imprescindível à constituição e ao desenvolvimento válido e regular do processo, cuja inexistência leva à extinção do feito. A propósito, destaco o seguinte julgado: "*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

1. *Cumpra ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.*

2. *Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.*

3. *Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.*

4. *Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.*

5. *Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."*

(TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19/8/2009)

Assim, em virtude da inércia dos sucessores dos exequentes falecidos (RONALDO ROSSETE e FRANCISCO MARCELINO DOS SANTOS) em promover a necessária habilitação processual, a denotar falta de interesse processual na materialização do direito reconhecido, julgo-lhes extinta a execução, sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, e, conseqüentemente, extingo estes embargos, com fundamento no inciso VI do referido artigo, restando prejudicada a apelação interposta em face da sentença nestes prolatada.

2. Fls.: 99/106, 110/121, 122/148 e 199/201, 150/156 e 191/195, 157/168, 169/177 e 178/185 e 205/214: **Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias**, acerca dos pedidos de habilitação de herdeiros, respectivamente quanto aos exequentes falecidos: ORLANDO DE BIANCHI, ANTONIO DONIDA, JOÃO BATISTA DE SANTI, PRIMO VICENTINI, MILTON CHIOZO, IVAM FERRARONI e NEUSA BERTHOLETTI.

3. Fls.: 222/223: Quanto ao pedido de busca de petições, dou por prujudicado, pois estas se encontram juntadas aos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1000744-95.1996.4.03.6111/SP  
1999.03.99.003086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : SEBASTIANA RIBEIRO LOPES  
ADVOGADO : MARIA DAS MERCES AGUIAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARÍLIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.10.00744-9 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de SEBASTIANA RIBEIRO LOPES, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004621-31.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.004621-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : DOMINGOS BACILEU DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO  
: ROGERIO GARCIA CORTEGOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00072-3 4 Vr JAU/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de DOMINGOS BACILEU DE OLIVEIRA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022799-28.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.022799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDICTO SIPLIANO e outros

ADVOGADO : MARCOS SANCHEZ GARCIA NETO

CODINOME : BENEDITO SIPLIANO

APELADO : LUIZ PICHELI  
: MARIA JANETE BORIN SANTESSO  
: AMELIO MAZZOTTI

ADVOGADO : MARCOS SANCHEZ GARCIA NETO

No. ORIG. : 92.00.00117-7 4 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fls. 92/105:

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros do autor (ora exequente) Benedicto Sipliano.

Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024395-47.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.024395-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOSE LEANDRO DE ARAUJO

ADVOGADO : VILMA RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELY SIGNORELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.00136-1 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de JOSÉ LEANDRO DE ARAUJO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035380-75.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.035380-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LINDOLFO BONFANTE e outros

: RENATO DA COSTA

: NATALE JOSE PIRILO

: JOSE RODA

: MAURICIO MAGRI

: ANTONIO APARECIDO CORREA

: BENTO JOSE PAES

: AURELIO BONFANTE

ADVOGADO : JOSE EDUARDO MASSOLA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JAU SP

No. ORIG. : 90.00.00204-3 4 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fls. 126/131, 134/135 e 139/144..:

A fim de ser apreciado o pedido de habilitação relativo aos herdeiros dos exequentes falecidos (Aurélio Bonfante, Antonio Aparecido Correa, Natale José Pirilo e Lindolfo Bonfante), intime-se o patrono constituído nestes autos a, no

prazo de 10 (dez) dias, providenciar a juntada das respectivas procurações, sob pena, em relação a estes, de extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1405574-96.1997.4.03.6113/SP  
1999.03.99.054279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA LUCIANA DE SOUZA  
ADVOGADO : LUIZ ANDRADE NASCIMENTO FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE VALDEMAR BISINOTTO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.14.05574-1 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIA LUCIANA DE SOUZA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1405416-41.1997.4.03.6113/SP  
1999.03.99.054292-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA HELENA PANNOCHIA  
ADVOGADO : LUIZ ANDRADE NASCIMENTO FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE VALDEMAR BISINOTTO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.14.05416-8 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIA HELENA PANNOCHIA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055694-42.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.055694-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANTONIO NATO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00060-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ANTONIO NATO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055709-11.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.055709-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA ROSA DE ARRUDA  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 92.00.00082-9 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIA ROSA DE ARRUDA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060554-86.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.060554-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANTONIO HONORIO LUCCA

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.00.00088-8 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ANTONIO HONORIO LUCCA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060568-70.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.060568-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JORGE SALLUM

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00131-5 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de JORGE SALLUM, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203072-18.1997.4.03.6104/SP  
1999.03.99.082371-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : CARLOS ALBERTO ASSUNCAO

ADVOGADO : NADIM LASCANI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.02.03072-2 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de CARLOS ALBERTO ASSUNÇÃO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207867-67.1997.4.03.6104/SP  
1999.03.99.095158-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZANA REITER CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALEXANDRE AMANCIO  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
No. ORIG. : 97.02.07867-9 6 Vr SANTOS/SP  
DESPACHO  
Fls. 67/77:  
Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.  
Prazo, 10 (dez) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0115853-48.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.115853-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : FARIZ MAMAR  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
: ROSELI DAMIANI FIOD  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00238-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de FARIZ MAMAR, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0116301-21.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.116301-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : RAIMUNDO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00004-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de RAIMUNDO FERREIRA DA SILVA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001456-79.1999.4.03.6117/SP  
1999.61.17.001456-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODETE BELUCA SANCHES e outros  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI

DECISÃO

Com a informação de falecimento do coautores (ora exequentes) JOSÉ SANCHES, ARISTEU MARTINS, LUIZ AUGUSTO NADALETO e IRINEU LUIZ CORREA, pretendem habilitar-se neste feito, na condição de herdeiros, conforme certidões de óbito, respectivamente, Odete Beluca Sanches (fl. 1.270), Maria de Lourdes Missage Martins (fl. 1.279), Terezinha Milanez Nadaletto (pedido homologado pelo Juízo de Primeira Instância na ação principal fl. 96) e Eliana Correa Fernandes, Marilene Correa Fernandes, Irineu Luiz Correa Filho, Marcos Daniel Luiz Correa e Celso Luiz Correa (fl. 1.286).

Às fls. 1.327/1.328, o INSS opõe-se à habilitação isolada, sob alegação de que esta não pode ser aceita de plano, uma vez que a certidão de óbito demonstra a existência de filhos.

Decido.

A respeito do pedido de habilitação para sucessão dos coautores (ora exequentes), falecidos, adoto o entendimento doutrinário a seguir transcrito de que não há necessidade da presença de todos possíveis herdeiros na relação processual:

*"O dispositivo em comento busca facilitar o recebimento das diferenças que não foram pagas ao segurado em vida, as quais são alcançadas diretamente aos dependentes previdenciários habilitados à pensão por morte. Exemplifica-se com os valores decorrentes de pecúlio, ou relativos à aposentadoria do segurado, correspondentes aos dias do mês em que ocorrer o falecimento, até esta data, uma vez que os valores posteriores dizem respeito à pensão."*

*Com argumentos ponderáveis, Luiz Fernando Crespo Cavalheiro manifesta-se pela inaplicabilidade deste dispositivo nas ações previdenciárias:*

*"O que se pretendeu com a regra antes mencionada foi simplificar o pagamento de eventuais prestações previdenciárias devidas ao ex-segurado. Ou seja, como a data de falecimento não coincide, em regra, com o último dia do mês, as parcelas compreendidas entre o início do mês e a data de início da pensão previdenciária, são devidas ao de cujus e, por isso, integram a sua herança. Entretanto, conhecendo as dificuldades econômicas da maioria dos segurados da Previdência Social, bem assim o valor ínfimo de tais parcelas, o legislador autorizou o pagamento desses saldos diretamente àquelas pessoas que sucederam o segurado para efeito de recebimento do benefício. Todavia, isso não pode ter aplicação relativamente aos demais créditos do de cujus, ainda que oriundos de benefícios*

previdenciários: esses créditos integram o patrimônio do morto e, por isso, devem ser partilhados segundo a regra geral de sucessões".

Entretanto, a jurisprudência majoritária do TRF da 4ª Região tem respaldado posição contrária. O STJ já decidiu nesta trilha, nos seguintes termos: "Em se tratando de ação ajuizada por sucessores de segurados, titulares dos benefícios assegurados pela legislação previdenciária, pleiteando valores não recebidos em vida, não se aplicam as regras do Direito de Família quanto à habilitação por inventário ou arrolamento, mas o comando contido no artigo 112 da Lei n. 8213/91."

Assim, em nossa opinião, em caso de falecimento do autor no curso da ação ou execução, os dependentes previdenciários do autor falecido poderão habilitar-se, comprovando o óbito e a condição de dependentes previdenciários, mediante certidão fornecida pelo INSS. Somente serão declarados habilitados os sucessores se inexistirem dependentes previdenciários. Assim, **não há necessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual**". (In: Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. 6ª ed. rev. atual. Livraria do Advogado Editora, pp. 371/372).

Por oportuno, nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Corte, processos n. 2006.03.00.087797-9 - AG 278256 (8ª Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta), n. 96.03.028205-7(9ª Turma, Relatora Desembargadora Marisa Santos) e n. 2002.61.24.000973-1(7ª Turma, Relatora Desembargadora Eva Regina).

Consequentemente, **determino** o prosseguimento normal da habilitação em relação aos herdeiros (viúvas e filhos) dos segurados, nos termos da lei previdenciária, consoante pretendido às fls. 1.270, 1.279 e 1.286.

Dê-se vista ao subscritor (Procurador Federal Dr. Hermes Arrais Alencar) da petição de fl. 1.258/1.259, para cumprimento do despacho de fls. **1.256**.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.001518-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : GIICHI FUKUDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MICELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de GIICHI FUKADA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007172-47.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.007172-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : SEBASTIANA GODOY BUENO

ADVOGADO : FABIANO INGRACIA VICTAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JOSE BONIFACIO SP

No. ORIG. : 93.00.00091-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de SEBASTIANA GODOY BUENO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020736-93.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.020736-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ARISTIDES JOSE DE FREITAS

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA

: ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00122-2 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ARISTIDES JOSÉ DE FREITAS, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020737-78.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.020737-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO ZAMBUSI

ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00132-6 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ANTONIO ZAMBUSI, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053520-26.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.053520-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : NESIO FELICIO  
ADVOGADO : ZENAIDE NATALINA DE LIMA RICCA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00024-3 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de NESIO FELICIO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054244-30.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.054244-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : BRAZ CAMPANHOLO  
ADVOGADO : LUCIA HELENA MAZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00000-8 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de BRAZ CAMPANHOLO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063015-94.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.063015-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO THOMAZETTI

ADVOGADO : MARIA JOSE FIAMINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00048-1 4 Vr SUZANO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ANTONIO THOMAZETTI, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-40.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.003949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : NABOR DE SOUZA ANDRADE

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO ADILOR TOLFO FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de NABOR DE SOUZA ANDRADE, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025715-98.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.025715-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ALBERTO DE ANDRADE

ADVOGADO : ELIAS ARCELINO CAETANO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ALBERTO DE ANDRADE, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008841-04.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.008841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ALICE RIBEIRO  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00067-2 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ALICE RIBEIRO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015508-06.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.015508-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JAYME DI NARDO  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO CAGLIARI BICUDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 94.00.00033-0 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de JAYME DI NARDO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025795-28.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.025795-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO HENRIQUE BASTOS MONTALVAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PALMA BRESSAN e outro  
: BENEDITA CONTADOR RODRIGUES BUENO  
ADVOGADO : SANDRA MARA CERNY  
No. ORIG. : 93.00.00098-4 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Em face da ausência de instrumento de mandato outorgado à subscritora da petição de fls. 161/166, regularize a parte autora, ora exequentes, no prazo de 10 dias, sua representação nos autos.  
Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027292-77.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.027292-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : OLIVIA FERREIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00064-9 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de OLIVIA FERREIRA DE CARVALHO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039320-84.1998.4.03.6183/SP  
2001.03.99.051497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : DONATO PEREIRA  
ADVOGADO : VERA LUCIA CARVALHO DE AGUIAR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TARCISIO BARROS BORGES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.39320-0 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de DONATO PEREIRA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004399-46.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.004399-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GERACE e outros  
: ANTONIO JOSE MIRANDA  
: BELARMINO SEIXAS RIBEIRO  
: ANTONIO DE CARVALHO  
: FRANCISCO FIRMINO DE BRITO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

DECISÃO

1. Noticiado o falecimento de BELARMINO SEIXAS RIBEIRO, ANTONIO DE CARVALHO e FRANCISCO FIRMINO DE BRITO, determinou-se a intimação do patrono constituído nestes autos, para possível habilitação, sob pena de extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, em relação a esses falecidos autores (ora exequentes). Decorrido o prazo, vieram-me conclusos os autos, sem, contudo, a identificação de possíveis herdeiros. A habilitação processual, no caso vertente, consiste em pressuposto imprescindível à constituição e ao desenvolvimento válido e regular do processo, cuja inexistência leva à extinção do feito.

A propósito, destaco o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

- 1. Cumpre ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.*
- 2. Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.*
- 3. Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.*
- 4. Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.*
- 5. Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."*  
*(TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19/8/2009)*

Assim, em virtude da inércia dos sucessores dos exequentes falecidos (BELARMINO SEIXAS RIBEIRO, ANTONIO DE CARVALHO e FRANCISCO FIRMINO DE BRITO) em promover a necessária habilitação processual, a denotar falta de interesse processual na materialização do direito reconhecido, julgo-lhes extinta a execução, sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, e, conseqüentemente, extintos estes embargos, com

fundamento no inciso VI do mesmo dispositivo legal, restando prejudicada a apelação interposta em face da sentença nestes prolatada.

2. Quanto a reserva requerida (fls. 84/88), submeto-a ao MM. Juízo da Execução.

Observadas as formalidades legais, voltem-me os autos para julgamento em relação aos demais autores (exequentes).

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006853-90.2001.4.03.6104/SP  
2001.61.04.006853-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MANOEL GONCALVES  
ADVOGADO : RENATA SALGADO LEME e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MANOEL GONÇALVES, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001462-27.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.001462-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : NELSON DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de NELSON DOS SANTOS, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001881-34.2001.4.03.6183/SP  
2001.61.83.001881-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOAO NARBOS  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA SERPENTINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de JOÃO NARBOS, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000504-89.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.000504-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : FRANCISCO RODRIGUES  
ADVOGADO : PAULO ESTEVAO DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00076-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de FRANCISCO RODRIGUES, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014593-20.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.014593-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANTONIO BONFANTE  
ADVOGADO : VILMA MARIA BORGES ADAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00012-8 1 Vr CAFELANDIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ANTONIO BONFANTE, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015852-50.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.015852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MAXIMILIA LEONEL BADINI

ADVOGADO : VILMA MARIA BORGES ADAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO LEOCARL COLLICCHIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00094-0 1 Vr CAFELANDIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MAXIMILIA LEONEL BADINI, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016041-28.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.016041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GOMES FILHO e outros

: SEVERINO BALDIN

: ALICIO JOSE RIBEIRO

: JOSE LEME DA SILVA

: ANGELO MASCARI

ADVOGADO : RODOLFO VALENTIM SILVA

No. ORIG. : 94.00.00017-4 1 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 106/143: Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros dos autores falecidos (ora exequentes).  
Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016891-82.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.016891-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : DOMINGOS ZAN  
ADVOGADO : VILMA MARIA BORGES ADAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00045-9 1 Vr CAFELANDIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de DOMINGOS ZAN, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022217-23.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.022217-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ALZIRA PIERINI DE ABREU  
ADVOGADO : OSVALDO HENRIQUE DE MATTOS FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00047-0 1 Vr CRAVINHOS/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ALZIRA PIERINI DE ABREU, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030828-62.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.030828-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : DIRCO QUINTANA  
ADVOGADO : LAURO CEZAR MARTINS RUSSO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00018-6 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de DIRÇO QUINTANA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032603-15.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.032603-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : WALTER OSTI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS OLIBONE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00005-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de WALTER OSTI, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036035-42.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.036035-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JULIO ANTONIO JANUARIO  
ADVOGADO : SHIRLEY APARECIDA DE O SIMOES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00116-2 1 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de JULIO ANTONIO JANUÁRIO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043039-33.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.043039-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ATHANASSIOS VASSILIOS VLADENIDIS

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 90.00.00015-8 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ATHANASSIOS VASSILIOS VLADENIDIS, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044916-08.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.044916-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo

PARTE AUTORA : GEORG KISELEV

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO DA SILVA

CODINOME : GEORG KISELEW

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP

No. ORIG. : 01.00.00082-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

1. Conforme consta do cadastro CNIS, mantido pelo INSS, cuja juntada ora determino, o autor desta ação teria falecido em 26.04.09. Em razão dessa informação, intime-se o advogado Francisco Antonio da Silva, para que traga aos autos a certidão de óbito de seu representado neste feito e providencie a habilitação do cônjuge ou, na sua falta, eventuais dependentes do segurado (cfr. art. 16 da Lei n. 8.213/91), o que deve providenciar no prazo de 10 (dez) dias.

2. Transcorrido o prazo acima, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Paulo Pupo  
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010394-73.2002.4.03.6112/SP  
2002.61.12.010394-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIO PEREIRA NOVAES  
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MARIO PEREIRA NOVAES, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028752-31.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028752-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : IZABEL DA SILVA GUSMAO  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 93.00.00076-6 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de IZABEL DA SILVA GUSMÃO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-32.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.000416-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : EGON DRYGALLA  
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de EGON DRYGALLA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-37.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.001127-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSE APARECIDO INACIO  
ADVOGADO : JORGE JOAO RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de JOSÉ APARECIDO INÁCIO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001287-53.2003.4.03.6117/SP  
2003.61.17.001287-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANTONIO MOYA  
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro  
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ANTONIO MOYA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027015-56.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.027015-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVIO CORREA

ADVOGADO : MARTA HELENA GERALDI

No. ORIG. : 86.00.00066-4 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

Fls. 63/90:

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.

Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007532-55.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.007532-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ALDO ALMIENTO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO ASSAD GUARDIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ALDO ALMIENTO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000460-65.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000460-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCELINO FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 91.00.00169-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

DESPACHO

Fls. 57/83. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros do autor FRANCELINO FERREIRA DOS SANTOS (ora exequente).

Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002547-91.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.002547-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : LAUDELINO JARDIM RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00047-0 1 Vr PARANAPANEMA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de LAUDELINO JARDIM RODRIGUES, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009463-44.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.009463-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA JOVEM DE JESUS e outros  
: LUIZ SOARES GALVAO  
: LAIZ GOMES TOSTE  
: ALFREDO VAZ TOSTE  
: LOURDES BISSACO CORREA  
: MARIZA ALVES XAVIER  
: NELSON SCHIAVI  
: ODETE MARQUES FIGUEIRA (= ou > de 65 anos)

: ORLANDO BISSACO  
: OCTACILIO FIGUEIRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PRADO  
No. ORIG. : 92.00.00002-4 4 Vr SUZANO/SP

DESPACHO

Fls. 599/637 e 643/678:

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros da parte autora (ora exequentes).

Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005631-97.2005.4.03.6120/SP  
2005.61.20.005631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : RUTH IOST BUENO  
ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de RUTH IOST BUENO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014926-30.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.014926-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 03.00.00157-8 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DESPACHO

Fls. 51/100. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros do autor (ora exequente).

Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040839-14.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.040839-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : NILZA FUIM FIDENCIO

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNARA PADUA OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 93.00.00027-9 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de NILZA FUIM FIDENCIO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00069 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007111-81.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.007111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : KANHU OHAROMARI

ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00071118120064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 200/201: - Dê-se vista à parte autora sobre a manifestação do INSS.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003130-08.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.003130-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVIO CARLOS MASSIERO

ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 05.00.00126-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 138/140 - Dê-se vista à parte autora sobre a manifestação do INSS.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020140-65.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.020140-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : HELENA CARVALHO DE ARAUJO

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00128-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de HELENA CARVALHO DE ARAUJO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002327-27.2007.4.03.6183/SP  
2007.61.83.002327-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ALICE SOEIRO LEONE

ADVOGADO : DANIELLA MAGLIO LOW e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de ALICE SOEIRO LEONE, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003455-46.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.003455-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : RAUL ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VILMA MARIA BORGES ADAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00012-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de RAUL ALVES, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029378-74.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.029378-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : YOLANDA DO PRADO GONCALVES  
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA  
No. ORIG. : 07.00.00192-8 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

1-) Fl. 191 - Defiro.

2-) Trata-se de pedido de habilitação formulado pela viúva de AGENOR APARECIDO GONÇALVES, falecido em 03.04.2010 (fl. 171).

Compulsando os autos, verifico que o segurado deixou apenas um dependente habilitado à pensão por morte - YOLANDA DO PRADO GONÇALVES (viúva).

O art. 112 da Lei 8213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

*Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.*

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que viviam sob a esfera econômica do(a) falecido(a) segurado(a).

Se assim é, não há que se falar em habilitação dos demais herdeiros do(a) falecido(a) à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Nesse sentido:

**RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.**

*"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."*

*"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"*

*Recurso conhecido e provido.*

*(5ª T., REsp 248588, DJU 04.02.2002, p. 459, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."*

*Recurso não conhecido.*

*(5ª T., REsp 238997, DJU 10.04.2000, P. 121, Rel. Min. FELIX FISCHER)*

Assim sendo, julgo habilitada a viúva, YOLANDA DO PRADO GONÇALVES (fls. 169/171), dependente habilitada à pensão por morte, nos termos do art. 112 da Lei 8213/91.

Retifique-se a autuação.

Cumpridas as diligências, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036005-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036005-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : AURORA PINHEIRO DA SILVA

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00057-3 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de AURORA PINHEIRO DA SILVA, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003444-93.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003444-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MILTON BUNDICH

ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de MILTON BUNDICH, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014775-59.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.014775-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

APELANTE : BENEDITO APARECIDO DA SILVA

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

No. ORIG. : 08.00.00056-0 2 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

Fls. 112/119: Defiro a habilitação do herdeiro.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015164-44.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.015164-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : SINESIO CANDIDO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE MASSOLA

CODINOME : SINEZIO CANDIDO (= ou > de 65 anos)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00019-5 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de SINÉSIO CANDIDO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016226-22.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016226-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES CAMILO GOMES e outros  
ADVOGADO : ACIR PELIELO  
No. ORIG. : 08.00.00133-9 1 Vr PENAPOLIS/SP  
DESPACHO

Tendo em vista os documentos apresentados, DEFIRO o pedido de habilitação formulado pelos herdeiros de Antonio dos Santos Gomes, *Maria de Lourdes Camilo Gomes, João Paulo Gomes, José Carlos Gomes, Josemeire Gomes Bertocco, Marcos Alberto Bertocco e Joselene Gomes*, nos termos do art. 1.055 e 1060, do Código de Processo Civil, ficando determinada a retificação da autuação e as anotações necessárias.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002585-79.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.002585-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SEVERINA JOSEFA DE ARAUJO  
ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025857920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DESPACHO

Tendo em vista os documentos apresentados, DEFIRO o pedido de habilitação formulado pelos herdeiros de Severina Josefa de Araújo, *Clovis Ferreira de Araújo, Cícero Ferreira de Araújo, José Roberto Ferreira de Araújo, Maria José Ferreira de Araújo e Marisa Ferreira de Araújo*, nos termos do art. 1.055 e 1060, do Código de Processo Civil, ficando determinada a retificação da autuação e as anotações necessárias.

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012524-34.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012524-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARGARIDA BENEDITA DE CARVALHO SANTOS  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00061-5 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DESPACHO

Fl. 87:

Não assinada a petição, intime-se seu subscritor para regularizá-la no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012616-12.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.012616-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : LUIZ CARLOS DA COSTA  
ADVOGADO : CELSO APARECIDO DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00050-1 3 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para que forneça extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV/PLENUS, do Histórico de Perícia Médica - HISMED da parte autora, referente à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB nº 537.032.133-3).

Com a juntada do documento, vista à parte autora para manifestação.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2011.

Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025208-88.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025208-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : SILMARA ALVES DE JESUS e outros  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00204-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Fls.93/119: Defiro a habilitação dos herdeiros Silmara Alves de Jesus, Elcio Alves de Jesus, Nelson Alves de Jesus, Laércio Alves de Jesus, Reginaldo Alves de Jesus, Hilda Alves de Jesus, Eurípedes Alves de Jesus e Dulce Alves de Jesus.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046538-44.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.046538-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSE FRANCISCO NASCIMENTO NETTO  
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR  
CODINOME : JOSE FRANCISCO DO NASCIMENTO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00048-9 4 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de JOSÉ FRANCISCO DO NASCIMENTO NETTO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001913-62.2010.4.03.6138/SP  
2010.61.38.001913-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : LOURDES MARIA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIANA DE ALMEIDA PAGANELLI GUIMARÃES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019136220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicia" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar da representação processual.

Assim, intem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00086 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0022768-12.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022768-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS SANTIAGO  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00012613620118260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 63/64, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, ter comprovado, por meio dos documentos acostados aos autos, a sua incapacidade para o trabalho, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Sustenta, por fim, o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor a parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo "a quo" indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

À aquisição do direito a esse benefício, faz-se necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

A incapacidade laborativa, em princípio, ficou demonstrada pela cópia do atestado médico de fls. 52/54 e do exame de Tomografia Computadorizada de Crânio de fl. 50, na qual constam ser a parte autora portadora de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronariana, seqüela de acidente vascular cerebral, dentre outras, estando em tratamento desde o ano de 2002. Esse documento declara, ainda, estar a autora totalmente dependente, incapacitada e inapta para as atividades da vida civil.

A questão controvertida cinge-se à qualidade de segurada exigida para a concessão do benefício.

Verifico, na cópia da CTPS de fls. 42/45, que o último vínculo empregatício da parte autora encerrou-se em 5/2/1996, tendo voltado a contribuir para a Previdência Social somente em novembro de 2010 (fls. 56/59); ou seja, mais de catorze anos depois de ter perdido a qualidade de segurada.

O atestado médico mencionado declara que a parte autora vem fazendo tratamento desde de 2002 e que apresentou seqüela de acidente vascular cerebral em 2003, quando não possuía a qualidade de segurada. Há nos autos, portanto, elementos indicativos de que quando voltou a contribuir para a Previdência Social já estava doente.

A Lei n. 8.213/91 autoriza a concessão do benefício na hipótese em que o segurado já estiver acometido da doença por ocasião de sua filiação, e a incapacidade sobrevenha em virtude de seu agravamento, e enquanto filiado ou mantida essa qualidade.

No caso, no entanto, não constam dos autos elementos que atestem, com exatidão, a afirmação de que houve agravamento da doença e o início da incapacidade seja posterior ao seu reingresso no Regime Geral da Previdência Social, a tornar necessária a realização de perícia judicial para elucidar a questão.

Assim, entendendo ausentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada, por não ter sido demonstrada a qualidade de segurada necessária para a concessão do benefício pleiteado, devendo ser mantida a decisão agravada.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022955-20.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022955-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARGARETE CHOQUETTA  
ADVOGADO : GESLER LEITAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 11.00.00073-5 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão de fl. 32, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, por médico particular.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento do auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu o auxílio-doença por quase quatro anos, desde 2007, quando foi cessado em 19/4/2011, pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 22).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 23, datado de 10/5/2011, posterior à última perícia realizada pelo INSS, certifica a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em síndrome de hipertensão intra craniana, por hidrocefalia devido a neurocisticercose, inclusive já submetida a tratamento cirúrgico. Esse documento declara, ainda, que persiste com hemiparesia a esquerda, marcha parética, dismetria e tremor cerebelar, que permanecem como sequelas irreversíveis que a incapacitam para a realização de atividades laborativas.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença.

Ademais, a lesão causada ao segurado, configurada em tratamento de saúde, supera, em muito, eventual prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade insere no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. **In casu**, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023609-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023609-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUIS ANDERSON MARINI  
ADVOGADO : CLARA TAÍS XAVIER COELHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00039-9 1 Vr ROSEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão de fls. 29/33, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, por médico particular.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento do auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu o auxílio-doença por diversos períodos, num total de quase um ano, sendo o último de 21/9/2010 a 15/1/2011, quando foi cessado, pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 21).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 24, datado de 19/7/2011, posterior à última perícia realizada pelo INSS, certifica a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool (CID F-10), apresentado quadro de tremores e fraqueza muscular. Esse documento declara a sua incapacidade para atividades laborativas.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença.

Ademais, a lesão causada ao segurado, configurada em tratamento de saúde, supera, em muito, eventual prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. **In casu**, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024080-23.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024080-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : TACY APARECIDA RIBEIRO MOREIRA  
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP

No. ORIG. : 11.00.00087-2 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 61/62, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, ter recebido o benefício de auxílio-doença por mais de cinco anos, quando foi cessado pela perícia do INSS, sendo que continua com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, conforme os documentos acostados aos autos, não tendo condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto **sem** os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, o atestado médico datado de 27/6/2011 (fl. 55), embora declare que a parte autora apresenta incapacidade para o labor, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Os demais documentos acostados aos autos (fls. 33/54), consubstanciados em receituários, tomografia, ultrassonografia e exames laboratoriais, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Ademais, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho (fl. 60), não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica administrativa possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, *in casu*, não ocorreu.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024101-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024101-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE GORETI GENEROSO

ADVOGADO : ISRAEL RIBEIRO DA COSTA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 10.00.00289-4 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão de fl. 111, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença à parte agravada.

Aduz a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega, em síntese, que quando o agravado passou pela perícia estava trabalhando e continuou trabalhando, razão pela qual foi indeferido o benefício, sendo impossível a concessão do benefício a quem está em plena capacidade laborativa. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Para a aquisição do direito a esse benefício, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão no laudo pericial, que concluiu pela presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida, porquanto demonstrou que a parte autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho. No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, consta da cópia do laudo médico judicial de fls. 100/106 que o agravado é portador de insuficiência renal crônica decepto hemodilíaco. Consta, ainda, que a sua doença o limita aos afazeres, estando inapto de forma total e definitiva.

Quanto a alegação de constar recolhimentos previdenciários do autor, na data do requerimento administrativo do benefício, na qualidade de contribuinte individual - jardineiro, não afasta a afirmação de incapacidade laborativa. Esse fato, por si só, não tem o condão de comprovar o seu restabelecimento, até porque precisa manter-se durante o período em que aguarda a concessão do auxílio-doença, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

A qualidade de segurado, em princípio, restou comprovada por meio da cópia da CTPS e do CNIS de fls. 26/31, demonstrando haver contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Ademais, o risco de lesão ao segurado supera, em muito, possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T., REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)*". (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz premido pelas circunstâncias e levado a optar pelo mal menor. **In casu**, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Finalmente, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida. Conforme se infere, o D. Juízo de origem, após a apresentação do laudo médico judicial, entendendo presentes os requisitos para a concessão da tutela, determinou a implantação do benefício e a intimação do réu, prescindindo a referida decisão de maior fundamentação, a teor do que dispõe o artigo 17, § 9º, da Lei n. 8.429/92. Destarte, não verifico ter havido ofensa ao artigo 93, inciso IX, da CF, nem ao artigo 165 do CPC. Ademais, a fundamentação concisa não causou prejuízo à parte agravante porquanto não o impossibilitou de apresentar sua defesa, razão pela qual fica afastada a nulidade argüida.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024513-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024513-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : ACIDALIA ALVES DA CONCEICAO

ADVOGADO : NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 Ssj > SP

No. ORIG. : 00074133520114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 230/231<sup>v</sup>, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do artigo 527, do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, os relatórios médicos, receituários e exames de fls. 97/119 são anteriores à alta concedida pelo INSS; ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Os demais documentos acostados aos autos, às fls. 121/229, consubstanciados em fichas de internação e acompanhamento, embora demonstrem ter a parte autora ficado internada no período de 4/4/2011 a 20/4/2011, com quadro de angina pectoris (CID I20.8) e hipertensão primária (CID I10), não declaram a sua incapacidade, especialmente o laudo médico de fl. 228 do Hospital Geral de Guarulhos, datado de 16/5/2011, não indica repouso domiciliar, apenas acompanhamento ambulatorial e fisioterapia.

Assim, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025788-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025788-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : SANDRA DE OLIVEIRA ANHOLETO

ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 11.00.00158-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 51, que lhe postergou a apreciação do pedido de antecipação de tutela, para depois da realização da perícia médica.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, ter comprovado a sua incapacidade para o trabalho, conforme documentos acostados aos autos, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Sustenta, por fim, o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* entendeu necessária a realização da perícia média para a apreciação do pedido de antecipação da tutela, sob o fundamento de ser impossível aferir a presença do *fumus boni iuris* necessário à concessão do benefício. O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

À aquisição do direito a esse benefício, faz-se necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

A qualidade de segurada restou demonstrada por cópia das Guias de Recolhimento da Previdência Social - GPS de fls. 28/40, nas quais constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida cinge-se à incapacidade total e temporária da parte autora para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, **não** entrevejo verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, o atestado médico de fl. 47 apenas declara as doenças de que a segurada está acometida, contudo não afirma estar incapacitada para as atividades laborativas. O atestado de fl. 48, embora declare a existência de incapacidade laborativa, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Os demais documentos (fls. 42/46), consubstanciados em receituários e fichas de acompanhamento médico, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Assim, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025918-98.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROBERTO TAKESHI OTAKENO incapaz  
ADVOGADO : CLARA TAÍS XAVIER COELHO  
REPRESENTANTE : TEREZA FUKUARA OTAKENO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00040-2 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão de fls. 41/44, que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida de urgência, previstos no art. 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, ter a perícia médica concluído pela capacidade da parte autora para o trabalho, razão pela qual foi cessado o benefício e, que os documentos acostados aos autos não comprovam a sua incapacidade, pois produzidos unilateralmente. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto **sem** os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula a parte agravante a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para a concessão da aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

O Douto Juízo *a quo* embasou a sua decisão nos documentos acostados aos autos e no laudo pericial realizado na ação de interdição, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela antecipada, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial a prova inequívoca e a verossimilhança das alegações. No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, consta da cópia do laudo da perícia psiquiátrica forense de fls. 21/23, realizado em 11/5/2011, nos autos da ação de interdição - proc. n. 696/10 - que o autor é portador de transtorno esquizoafetivo, que constitui-se em uma doença mental, de caráter psicótico, tem evolução permanente, irreversível e no caso para a cronicidade; é incapacitante e de mau prognóstico. Conclui, ainda, que "*sua capacidade de auto gerir-se e a de seus bens, estejam de forma absoluta comprometidas*".

A perícia psiquiátrica, portanto, concluiu pela incapacidade total e definitiva da parte autora para o trabalho, mormente o do dia a dia. Por esses motivos, entendo que ela não tem condições plenas de exercer atividade laborativa para garantir seu sustento.

A qualidade de segurado restou incontestada em face do recebimento do benefício de auxílio-doença no período de 24/2/2010 a 11/2/2011, constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 7/8.

Assim, em princípio, entendo deva ser mantida a decisão agravada, pois evidenciada a verossimilhança da alegação, pressuposto para a antecipação dos efeitos da tutela.

Ademais, a lesão causada ao segurado, configurada em benefício de cunho alimentar, supera em muito eventual prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778*". (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento**.

Com as devidas anotações remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026150-13.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026150-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : ARLINDO REGIOLI

ADVOGADO : LUCIA HELENA FLORIANO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 11.00.00098-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 36/37, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto **sem** os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, os atestados médicos acostados aos autos às fls. 32/34, embora declarem que a parte autora apresenta incapacidade para o labor, são concomitantes as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS (fls. 23/24), que concluíram pela sua capacidade. Ademais, referidos atestado não vieram acompanhados de nenhum exame laboratorial que confirme a doença.

Os demais documentos acostados aos autos (fls. 25/31), consubstanciados em atestados médicos e exames laboratoriais, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Não ficou demonstrado de forma incontestável, portanto, a incapacidade da parte autora para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica realizada pelo INSS possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, **in casu**, não ocorreu.

Desse modo, torna-se imperiosa a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que **possa** ferir direito da parte agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, da Lei n. 5.869, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento**.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026254-05.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026254-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA BERNARDETE PORRECA CRUZ  
ADVOGADO : SILVANA EDNA BERNARDI DE OLIVEIRA NEVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00021206020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão de fls. 77/77vº, que deferiu o pedido de antecipação de tutela, para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega, em síntese, ter a perícia médica do INSS concluído pela capacidade da autora para o trabalho, razão pela qual foi cessado o benefício, e não se prestarem os documentos acostados aos autos à comprovação da alegada incapacidade para o trabalho. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o agravante a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento do auxílio-doença a agravada. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a agravada estava recebendo o benefício de auxílio-doença, cessado em 22/4/2010 - NB 539.869.130-5, em virtude de alta médica concedida pelo INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 55).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos de fls. 75/76, posteriores à alta concedida pelo INSS, demonstram a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em compressão do feixe artério-venoso no espaço costoclavicular (síndrome do desfiladeiro cervico-torácico), com histórico de trombose venosa em membro superior direito (CID I82.8). Esses atestados declaram que a parte autora deve permanecer afastada do trabalho, sob risco de recidiva da TVP.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença que a acomete e da profissão que exerce como professora de educação infantil (fls. 66/68).

Ademais, a lesão causada a segurada, configurada em tratamento de saúde, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778". (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378).*

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. **In casu**, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026661-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026661-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SILVIA EGIDIO BARBOSA

ADVOGADO : GESLER LEITAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 11.00.00078-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão de fls. 48/48vº, que deferiu o pedido de antecipação de tutela, para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, em especial, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega, em síntese, ter a perícia médica concluído pela capacidade da parte autora para o trabalho, razão pela qual foi cessado o benefício, e não haver nos autos prova da alegada incapacidade a ensejar a concessão do benefício. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II, do artigo 527, do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o agravante a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para o restabelecimento do auxílio-doença a agravada. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a agravada recebeu o benefício de auxílio-doença por mais de quatro anos, desde 20/9/2006, quando foi cessado em 17/4/2011 - NB 544.868.860-4, em virtude de alta médica concedida pelo INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual (fl. 31).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos acostados aos autos (fls. 32/35) demonstram a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em transtornos depressivos e de personalidade (CID F32, F60 e F44), além de pós-operatório mediato de plástica de abdômen não estética, com queixa de dores locais aos esforços físicos, necessitando de afastamento de suas atividades normais de trabalho por tempo indeterminado.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que a acometem.

Ademais, a lesão causada a segurada, configurada em tratamento de saúde, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p.378).

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com estas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n. 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027249-18.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.027249-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CICERO EUFRASIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075285620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada "*initio litis*", em ação na qual o segurado postula o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais, e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca das condições especiais da atividade exercida pelo agravado, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

Cumprido observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ao manifesto propósito protelatório do réu, e à possibilidade de reversibilidade da medida.

No caso dos autos, postula o agravado medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se o tempo de serviço em condição especial relativo aos períodos indicados nos autos.

Contudo, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pleito deduzido. No presente caso, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Quanto ao tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, o correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço prestado.

No entanto, revela-se temerária a concessão da tutela postulada para o fim colimado, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

Possibilitar a aposentação do agravado por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

Dessa forma, entendo não satisfeitas as exigências do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027830-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027830-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : GERALDO OSCAR DA ROCHA  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010953820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 127/128, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a presença dos requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula a parte autora medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos, receituários e exames de ressonância e tomografia, acostados aos autos às fls. 105/117, referem-se ao período em que a parte agravante recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Os relatórios mais recentes, datados de 17/3/2011 (fls. 131/132) foram juntados aos autos após a prolação da decisão agravada (3/3/2011). Assim, esses documentos não foram examinados pelo DD. Juízo **a quo**, de modo que a sua análise nesta Corte implicaria supressão de instância, o que é vedado pelo ordenamento jurídico em vigor.

Ressalta-se a possibilidade de o Juiz de Primeiro Grau manifestar-se sobre os novos documentos médicos apresentados, pois a tutela antecipada pode ser deferida a qualquer tempo, desde que preenchidos os pressupostos processuais.

Dessa feita, não ficou caracterizada de forma incontestável a incapacidade da parte autora para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Desse modo, faz-se necessária a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028016-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028016-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PALIMERCIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 11.00.00110-4 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida em ação que objetiva a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Sustenta, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por estar ausente a verossimilhança das alegações, e por ser o pedido contrário à legistação e à jurisprudência. Afirma que a multa de R\$ 1000,00 é excessiva. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, e que seja dado provimento ao agravo para revogar a tutela concedida, determinando-se a devolução das quantias percebidas indevidamente pelo autor.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os pressupostos para processamento do agravo na forma de instrumento.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pedido, sendo de rigor a instauração do contraditório.

Por outro lado, ausente, também, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, pois o agravado se encontra devidamente amparado pela cobertura previdenciária.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028019-11.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028019-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : ELIZEU DE SOUZA  
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00027701020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELIZEU DE SOUZA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028099-72.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : EXPEDITO INACIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00077320320114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EXPEDITO INACIO DE ALMEIDA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "*lesão grave e de difícil reparação*". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028187-13.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028187-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARCOS WOLF  
ADVOGADO : LUCAS SCALET

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00227-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença c/c conversão em aposentadoria por invalidez, que foi concedido em 31/10/2005 e encerrado em 30/06/2011.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do cumprimento da carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(A) agravante, vigia, nascido em 11/12/1968, esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário, sendo que os relatórios médicos e receituários juntados (fls. 65/76) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de obesidade mórbida, cardiopatia dilatada, arritmia cardíaca, linfedemas crônicos, apneia obstrutiva, hipertensão arterial, hipotireoidismo, dislipidemia, diabetes melito, de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Presentes os requisitos do art. 273, I, do CPC, ANTECIPO a pretensão recursal e defiro a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento desta decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028211-41.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.028211-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : WAUDETE GRANJA  
ADVOGADO : BRUNO LEONARDO FOGAÇA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00113959320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 174, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela, para a implantação do benefício de auxílio-doença. Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, ter comprovado a sua incapacidade para o trabalho, conforme documentos acostados aos autos, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, além do caráter alimentar do benefício. Sustenta, por fim, a ausência de fundamentação da decisão agravada. Colaciona jurisprudência. Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

À aquisição do direito a esse benefício, faz-se necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

A qualidade de segurada, em princípio, restou demonstrada por cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, à fl. 38, por haver contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida cinge-se à incapacidade total e temporária da parte autora para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não entrevejo verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 52/54, datados de março e agosto de 2010, apenas declaram as doenças de que a segurada está acometida e o fato de encontrar-se em tratamento, contudo não afirmam estar incapacitada para as atividades laborativas. O atestado de fls. 56/57, datado de 11/8/2010, embora declare a sua incapacidade para o trabalho, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das alegações.

Os demais documentos (fls. 61/143), consubstanciados em receiptários, exames de ressonância magnética e prontuário médico, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Assim, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, não vultumbro a alegada nulidade da decisão recorrida. Conforme se infere, o D. Juízo de origem, depois da análise dos documentos acostados com a inicial, indeferiu o pedido de antecipação da tutela jurídica e determinou a intimação da parte autora para ciência, prescindindo essa decisão de maior fundamentação, a teor do que dispõe o artigo 17, § 9º, da Lei n. 8.429/92. Destarte, não verifico ter havido ofensa ao artigo 93, inciso IX, da CF, nem ao artigo 165 do CPC. Ademais, a fundamentação concisa não causou prejuízo à agravante, porquanto não a impossibilitou de apresentar sua defesa, razão pela qual fica afastada a nulidade argüida.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028648-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028648-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SILVANA RUGGERI ZILE  
ADVOGADO : LETICIA GAROFALLO ZAVARIZE NAIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00110945520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por SILVANA RUGGERI ZILE, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada".

Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropiamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000630-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000630-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONCHETA RONCADA CATALANO  
ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI  
No. ORIG. : 08.00.00112-9 1 Vr BARIRI/SP

DESPACHO

Diante do falecimento, anotado no PLENUS/CNIS, de CONCHETA RONCADA CATALANO, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012054-66.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.012054-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : BENEDITO LUIZ PRETO  
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00054-9 1 Vr ITAPORANGA/SP  
DESPACHO  
Fls. 69/74:  
Dê-se vista ao INSS.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018161-29.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.018161-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : GESUINA SANTANNA ALVES e outro  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
No. ORIG. : 09.00.00247-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

À minguia de impugnação, como se depreende da certidão de fl. 392, defiro o pedido de habilitação requerido pelos herdeiros do autor falecido Georgete Alves de Freitas (fls. 381/389), nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC, e art. 33, inciso XVI, do Regimento Interno desta Corte.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035650-79.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.035650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : CONCEICAO ALVES CARDOSO  
ADVOGADO : KATIA DE MASCARENHAS NAVAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00137-4 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicia" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar da representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular **diretamente** ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035741-72.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.035741-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : DIMAS FERNANDES JARDIM

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00187-8 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicia" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar da representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular **diretamente** ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal